



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



Informazioni su questo libro

Si tratta della copia digitale di un libro che per generazioni è stato conservata negli scaffali di una biblioteca prima di essere digitalizzato da Google nell'ambito del progetto volto a rendere disponibili online i libri di tutto il mondo.

Ha sopravvissuto abbastanza per non essere più protetto dai diritti di copyright e diventare di pubblico dominio. Un libro di pubblico dominio è un libro che non è mai stato protetto dal copyright o i cui termini legali di copyright sono scaduti. La classificazione di un libro come di pubblico dominio può variare da paese a paese. I libri di pubblico dominio sono l'anello di congiunzione con il passato, rappresentano un patrimonio storico, culturale e di conoscenza spesso difficile da scoprire.

Commenti, note e altre annotazioni a margine presenti nel volume originale compariranno in questo file, come testimonianza del lungo viaggio percorso dal libro, dall'editore originale alla biblioteca, per giungere fino a te.

Linee guide per l'utilizzo

Google è orgoglioso di essere il partner delle biblioteche per digitalizzare i materiali di pubblico dominio e renderli universalmente disponibili. I libri di pubblico dominio appartengono al pubblico e noi ne siamo solamente i custodi. Tuttavia questo lavoro è oneroso, pertanto, per poter continuare ad offrire questo servizio abbiamo preso alcune iniziative per impedire l'utilizzo illecito da parte di soggetti commerciali, compresa l'imposizione di restrizioni sull'invio di query automatizzate.

Inoltre ti chiediamo di:

- + *Non fare un uso commerciale di questi file* Abbiamo concepito Google Ricerca Libri per l'uso da parte dei singoli utenti privati e ti chiediamo di utilizzare questi file per uso personale e non a fini commerciali.
- + *Non inviare query automatizzate* Non inviare a Google query automatizzate di alcun tipo. Se stai effettuando delle ricerche nel campo della traduzione automatica, del riconoscimento ottico dei caratteri (OCR) o in altri campi dove necessiti di utilizzare grandi quantità di testo, ti invitiamo a contattarci. Incoraggiamo l'uso dei materiali di pubblico dominio per questi scopi e potremmo esserti di aiuto.
- + *Conserva la filigrana* La "filigrana" (watermark) di Google che compare in ciascun file è essenziale per informare gli utenti su questo progetto e aiutarli a trovare materiali aggiuntivi tramite Google Ricerca Libri. Non rimuoverla.
- + *Fanne un uso legale* Indipendentemente dall'utilizzo che ne farai, ricordati che è tua responsabilità accertarti di farne un uso legale. Non dare per scontato che, poiché un libro è di pubblico dominio per gli utenti degli Stati Uniti, sia di pubblico dominio anche per gli utenti di altri paesi. I criteri che stabiliscono se un libro è protetto da copyright variano da Paese a Paese e non possiamo offrire indicazioni se un determinato uso del libro è consentito. Non dare per scontato che poiché un libro compare in Google Ricerca Libri ciò significhi che può essere utilizzato in qualsiasi modo e in qualsiasi Paese del mondo. Le sanzioni per le violazioni del copyright possono essere molto severe.

Informazioni su Google Ricerca Libri

La missione di Google è organizzare le informazioni a livello mondiale e renderle universalmente accessibili e fruibili. Google Ricerca Libri aiuta i lettori a scoprire i libri di tutto il mondo e consente ad autori ed editori di raggiungere un pubblico più ampio. Puoi effettuare una ricerca sul Web nell'intero testo di questo libro da <http://books.google.com>

PROPRIETÀ LETTERARIA

Rec. July. 19, 1899

chetti, Figlio e C.

possedere una rete ferroviaria, altra l'averne l'esercizio. Dissi pure controvertibile, se lo Stato, quando anche sia possessore di linee ferroviarie, o per averle costruite o riscattate, faccia bene a esercitarle da sè. Ci sono pubblicisti della scuola del Bluntschli, proclivi ad allargare il concetto e il fine dello Stato, e a farlo volentieri l'aio e il tutore di tutti gli interessi sociali; pubblicisti che vedono di mal occhio abbandonato all'industria privata un servizio d'interesse supremo per la vitalità nazionale. Ma non mancano gli oppositori. Leroy-Beaulieu, e molti seguaci della scuola liberale economica, repugnano dal convertire lo Stato in esercente di industrie: gli consentono appena l'alta sorveglianza per contenere con l'azione governativa l'esercizio delle ferrovie nei limiti della convenienza pubblica e dell'interesse dello Stato. Questione, come ognun vede, più di opportunità che di principio, e da risolversi secondo luoghi e tempi. Disgraziatamente, da noi l'operosità privata non è troppa; e la sua scarsezza lascia presagire, che all'esercizio delle ferrovie non potrà mai essere estraneo lo Stato, quantunque per ora le reti principali siano in mano di privati speculatori. Interessa dunque anche sotto il rispetto pratico di ricordare i principii fondamentali della regia ferroviaria.

Alcuni di questi principii escono dalla cerchia delle relazioni contrattuali, e si ispirano ad idee più elevate di quelle che possono entrare nel campo delle leggi di diritto privato: voglio dire il Codice civile e il Codice di commercio. Tali sono le norme sulla polizia e sulla sicurezza delle strade ferrate, a cui va sottoposto qualunque concessionario dell'esercizio di una ferrovia pubblica. In alcuni paesi queste norme si trovano sanzionate da leggi speciali, che provvidamente determinano gli obblighi delle amministrazioni ferroviarie, tanto in riguardo all'interesse pubblico, quanto nei rapporti privati del contratto di trasporto: e potrei citare per esempio la legge francese del 5 luglio 1845, l'inglese del 15 agosto 1871, la tedesca del 7 giugno 1871, l'austriaca del 15 marzo 1869,

la federale svizzera del 20 marzo 1875, le quali generalmente si applicano anche all'esercizio governativo. In Italia invece provvedono a queste misure d'interesse generale gli articoli 290 e 313 della legge sui lavori pubblici: il primo dei quali dichiara i concessionari dell'esercizio delle ferrovie pubbliche civilmente responsabili dei danni che i loro amministratori, preposti, impiegati ed agenti cagionassero a chicchessia nell'esercizio delle strade ferrate; il secondo estende questa responsabilità allo Stato, quando una ferrovia sia esercitata a spese e per conto suo. Disposizioni più particolari sono dettate dagli articoli 1, 2 e 3 del Regolamento 31 ottobre 1873 sulla polizia delle strade ferrate: a cui gli articoli 1151 e 1153 del Codice civile apprestano soltanto la sanzione.

Altri principii sono di ordine meramente privato, e nascono dal contratto di trasporto, sottoposto in generale agli articoli 1632, 1633, 1644 del Codice civile, e più particolarmente agli articoli 388 e successivi del Codice di commercio.

Quando lo Stato adunque assume l'esercizio di una ferrovia, diviene nel tempo stesso un concessionario e un imprenditore di trasporti. Come concessionario, la sua condizione giuridica è pari a quella di qualunque altro esercente di ferrovie pubbliche, in virtù della esplicita disposizione del citato articolo 313; come imprenditore di trasporti, diventa un contraente, che lasciata ogni prerogativa autoritaria assume volontariamente la veste d'imprenditore privato, e si sottomette alle obbligazioni di carattere civile o commerciale, nascenti dal contratto di trasporto. Non credo di dovere insistere nel dimostrarlo, essendo ciò che affermo un principio di diritto riconosciuto dappertutto (1). In Francia, in Germania, in Austria e in Svizzera è anche sanzionato, come dissi, da leggi speciali; nel Belgio, dopo aver dato occasione a gravi dispute, che tennero

(1) Vedi Sourdat, *Resp.* 1030, 1055; Larombière, *op. cit.* 1384, 14 e segg.; Loening, *Die Haftung des Staats*, ecc. pagg. 73, 74; Gabba, *Quest. di dir. civ.* pag. 128.

titubante la Cassazione di Bruxelles, ha finito per trionfare. Il che può vedersi nelle molte decisioni, che hanno riconosciuta la responsabilità civile dello Stato, attesa la sua qualità di privato concessionario e imprenditore, che egli assume volontariamente con l'esercizio ferroviario (1).

In Italia, nessuno a mia notizia ha messo in dubbio che si applichino allo Stato, quando esercita una ferrovia, tutte le norme comuni sull'esercizio delle ferrovie e sull'impresa di trasporti: e lo stesso Mantellini, patrono non sospetto delle prerogative erariali, lo insegnò senza reticenze (2).

2. *Iura singularia* a pro dello Stato si possono soltanto trovare in virtù dei principii fondamentali, sul contratto di trasporto: giacchè nel concetto delle leggi civili, ogni imprenditore di trasporti è giudice e moderatore degli obblighi che assume, determinandogli mediante regolamenti particolari che fanno legge tra esso e quelli coi quali contratta (3). Questa facoltà per altro, molto combattuta e nel contratto di trasporto in genere, e nel trasporto ferroviario in particolare, soffre certe limitazioni di ordine pubblico, che neanche lo Stato può usarne arbitrariamente. Ogni esercente di una ferrovia pubblica può senza dubbio determinare con regolamenti gli orari, le tariffe generali e speciali del trasporto, le condizioni di invio e di resa delle merci, ed altri obblighi della stessa natura. Nè il monopolio che accompagna di fatto l'esercizio di una ferrovia può essere di ostacolo alla validità di queste disposizioni, perchè a tutelare l'interesse di coloro, che debbono servirsi della ferrovia ed accettarne i patti, provvede l'approvazione governativa, sempre necessaria per la validità dei regolamenti. Come dunque le Società esercenti hanno po-

(1) *Pasicrisie belge, Années*, 1850, I, 162 ; 1852, I, 370 ; 1870, I, 199 ; 1872, I, 104, 293, 437 ; 1873, I, 90 ; 1874, I, 148 ; Vauthier, *Étude sur les personnes morales*, pag. 327.

(2) Mantellini, *op. cit.* I, pag. 188 e II, pag. 492.

(3) Art. 1633 Cod. civ.

La regia ferroviaria non offre dunque materia di studi speciali, neanche in ciò che spetta agli *iura singularia*. Potrà forse doventare soggetto di studi nuovi, quando entrerà nel dominio del giure internazionale, verso cui lo sospingono i voti del commercio e i tentativi degli statisti (1).

II.

3. REGIA DELLA POSTA. a) *Sue origini e caratteristiche*. La regia della Posta ha molti punti di analogia con quella ferroviaria; ma ne differisce per il suo carattere cosmopolita, che ne ha già fatto un mezzo di comunione fra tutti i popoli: e per essere dovunque un'istituzione gelosamente conservata dallo Stato. Onde è, che devo rifarmi un poco più da alto, cominciando dalle origini; e poi trattare dei suoi uffici con particolarità maggiore di quel che ho fatto per le ferrovie. Tanto più, che le nozioni sul diritto postale, vero *ius singulare* nella personalità giuridica dello Stato, si cercherebbero inutilmente leggendo le opere, che si occupano del contratto di trasporto ordinario o ferroviario. Sarò brevissimo sul primo punto; e noterò soltanto, che il più antico strumento di comunicazione della specie umana nella sua nativa semplicità ha dovuto essere l'uomo da sè stesso. Il nunzio o messo, che di viva voce porta la commissione, o passa l'ambasciata; il messo a piedi, che ignaro del messaggio avuto, come il moderno *pedone rurale*, il *portalettere* o il *fattorino postale*, porti la lettera o il piego chiuso. Ce lo direbbero senz'altro il

(1) Già per l'iniziativa degli svizzeri Christ e Seigneur si sono riuniti due congressi dei delegati della Germania, dell'Austria, del Belgio, della Francia, del Lussemburgo, dell'Olanda, della Russia, della Svizzera e dell'Italia. Il secondo, che fu tenuto in Roma presso alla fine del 1881, preparò un progetto di 60 articoli. Adesso è già bandita una terza conferenza da tenersi prossimamente a Bruxelles.

ero molte attesta-
 ll'archeologia (1).
 ome il suo mitico
 tasse all'uomo la
 atori e i corrieri
 rimi si perde nei
 ro alato che portò
 l'epoca primitiva
 ando la sua com-
 inio il vecchio (2),
 , e una elegia di
 a una ad un'altra

parlano dei messaggeri
 rano degli ordini, che
 Indie divulgava me-
 ttura attesta dei cor-
 li stanziati nelle varie
 i i monumenti egizi di
 dai tempi dei Faraoni.
 'iltiades, cap. IV) si tro-
 giorno spargevano fra
 si, ora le calamitose in-

Museo di Napoli rap-
 nistra presenta con la
 altro furono i *victores*,
 i schiavi o liberti, che
 o di messi?

verranno in seguito, è
Buch von der Weltpost:
in Weltwerker (Berlin,
 crizioni trovate presso
ius Paternus tabellarius
Vibio Frontoni victori,
 Vespasiano, in cui fio-

er urbes

delle sue stazioni, portando al collo la tessera segnata dalle mani dell'uomo: utile strumento di comunicazione, quando le necessità della guerra, o le calamità naturali non ne permettono dei più rapidi e sicuri. In maggior copia sono i ricordi dei corrieri equestri, che si trovano presso i popoli antichi; benchè disparatissimi di luoghi e di stirpi. E non solo i cavalli, ma i muli, i dromedari, i cammelli, gli elefanti hanno concorso ai servigi dell'uomo, secondo le varie attitudini e i vari bisogni. Ed eccoci all'Asia, teatro primo dell'incivilimento umano, coi suoi postiglioni. Secondo le cronache di Marco Polo, i Chinesi si vantano dei cavalli da posta fino da tempo remotissimo: e memorie non meno autentiche attribuiscono alla Persia il *berd*, o cavallo da muta, origine forse del latino *veredus* e del teutonico *pferd*. Hanno poi valore storico, e appartengono a un'epoca posteriore, i cenni che nelle pagine di Erodoto, nella Ciropedia di Senofonte, e nelle Vite di Plutarco si trovano sui corrieri a cavallo usati tra i popoli ellenici ed orientali. Corrieri equestri furono infine quelli espressi (*iuvenes*), che Cesare spediva dalla Gallia su veloci corridori per portare in Roma l'eco delle sue vittorie. E la *stragula*, l'*ephipium*, la *sella*, i *suppedanea*, sono nomi ben noti agli eruditi, che attestano la vita e l'incremento dell'equitazione, volta anche a servizio di comunicazioni presso il popolo romano (1).

Non parlerò dei dromedari di Antigono, nè dei cammelli di Alessandro. Ce ne ragguagliano abbastanza scrittori di non dubbia fede, come Diodoro Siculo e Strabone. Lascerò anche sotto silenzio le slitte, le tregge e gli altri traini a strascico; poichè solo con l'apertura delle strade rotabili ed aiutandosi coi carri a ruote, l'arte dei trasporti e delle corrispondenze potè fare un altro passo notevole. Vitruvio, esatto e veridico osservatore, narra nella sua Architettura l'uso che fecero gli

(1) Uno di quelli *iuvenes*, di cui parlano i Commentari di Cesare, vuolsi effigiato nei mosaici del tempio di Diana qui in Roma.

ligenze, le *messaggerie*, le *malles-postes* e i *mail-coaches* divennero in tempi più recenti gli attrezzi della *Posta a cavalli*. Finchè la fecondità dell'ingegno umano non ancora esaurita inventò la trazione meccanica, i tramways e le strade di ferro: portentose novità che trasformarono un'altra volta le condizioni del trasporto postale, e ci condussero alle carrozze e ai carri-bagagli-posta, alle messaggerie ambulanti, alle volande e alle valigie postali, che rapite dai vapori per poco gareggiano nella voga con la rapidità del telegrafo.

Certo, al compimento delle comunicazioni postali sono occorse le valigie natanti. Ma io non voglio trattenermi sulla nascita e sui progressi della navigazione. Il tronco d'albero, la zattera, la chiatta, la barca, il navicello, la nave a vele, e infine il piroscafo, bastano a metterci sott'occhio la storia della navigazione: servirono e servono al commercio dei popoli divisi dalle acque, molto meglio del *correo que nada*, e con l'aiuto del *palo de valza* traversa a nuoto i fiumi del Perù, portando sul capo la corrispondenza postale (1). Nemmeno voglio trattenermi sui velocipedi e sui trasporti aerei: giacchè, se i primi surrogano, dove è possibile, l'espresso o il pedone rurale, se la Posta pneumatica ha trovata accoglienza in qualche grande metropoli, e se le comunicazioni aereostatiche hanno servito a certe necessità di guerra, sono tuttavia due mezzi di comunicazione che non accennano a divenire normali, o almeno a propagarsi (2). Sono le ferrovie, sono le Compagnie di navigazione, che trasportando la Valigia dell'Indie e le Messaggerie marittime, giovano alle comunicazioni postali anche tra i popoli longinqui e transoceanici, dove piglia stanza la civiltà e si annodano relazioni commerciali.

(1) Vedi Voyage de Humboldt et Bonpland, *Atlas pittoresque*, Paris, 1810.

(2) La Posta pneumatica è esercitata in qualche città dell'Inghilterra e della Francia dalla *Pneumatic-despatch-Company*. Le comunicazioni aereostatiche furono usate nell'assedio di Venezia del 1848: in quelli di Metz e di Parigi del 1870.

nza della Posta nei nostri
sui mezzi materiali di tras-
e istituzione statuale, orga-
negli ordini pubblici dello
te regolari dei cavalli siano
China, dove, se veridiche
furono mantenute delle sta-
ja-ub). Può anche credersi
ito nel Giappone, impero di
lla China; e forse anche tra
per verosimile, ciò che af-
nerica, che prima anco di
e, avessero servigi postali
leggende dicono del Perù;
abilità del Messico, dove
i corrieri continuo e rego-
si con fondamento di tutti
regioni assai vaste, ebbero
ordinato di comunicazione
lasciando le induzioni egli
quale si conobbe e si de-
si distese su tutte le altre
siana, e dove la sua poste-
). Colui che fondò la Posta
volla a tal grado di rino-
iro re di Persia: il quale,
enofonte, instaurò una rete
mute dei cavalli e per lo
nsiones regias, seu direr-
ne con prestazioni obbliga-
imposizioni di danaro (*an-*
aestatio). Il popolo romano
tuzione, e il furto benefico
à successive. Come il nome
ne persiana, così quello di

Posta depone della derivazione latina. *Posta* essendo contrazione di *posita*, che nel natio significato qualificava la *mutatio posita* per mutare i cavalli (*veredorum stabulum* o *diversorium equorum ad cursuram*); nonchè la *statio* o *mutatio posita pernoctandi causa*. Onde nacque il correr la *posta*, e poi il suo traslato nel senso, che oggi l'uso gli assegna (1).

Negli ultimi tempi della repubblica si fecero in Roma i primi saggi del *cursus publicus*; il quale da Ottaviano Augusto ebbe di poi statuale ordinamento (2). Oltre le *manisones*, e le *stationes*, i *veredi* e i *veredarii*, i *tabellari*, le prestazioni servili surrogate più tardi da una tassa (*tractoria* o *litera evectionis*), ne costituirono come in Persia i capisaldi. Onerosa fu questa tassa: e la leggenda *vehiculatione remissa* trovata in certe monete romane, come gli accenni di antichi scrittori (3), consuevano nel provare, che la franchigia dovette essere talvolta concessa per singolar favore o a cittadini benemeriti della patria, e ai pubblici ufficiali.

Il *cursus publicus* fu di due specie: *cursus celer* o *velox*, e *cursus clabularis* (4). L'istituzione soggiaceva al *Praepositus tabellariorum et cursus publici*, al *Praefectus Praetorio* in Roma, ai *Vicarii*, o ai *Praefecti cursualium equorum vel vehiculorum* nelle provincie. Dal Prefetto dipendevano i *Principes agentium in rebus*, i *Praepositi*, i *Curiosi*, i *Curagendarii*. Intendenti delle stazioni, o maestri di posta, erano i *mancipes*, che sovrastavano agli *Stationarii*, agli *Stratores* per amministrare e mantenere la stalla, gli coadiuvavano i

(1) Dicesi che questa etimologia sia testificata anche dai libri di Papa Onorio III del 1216 o 1217; nonchè da alcune ordinanze del re Alfonso X di Castiglia intorno al 1284.

(2) Vedi Svetonio, *Augustus*, Cap. XLIX.

(3) Si citano alcune monete dell'impero di Nerva raccolte nel Museo di Berlino. E Sparziano nella vita di Adriano (cap. VII)... « statim cursum fiscalem instituit, ne magistratus hoc onere graverentur. »

(4) Da *clabulae* o *clavulae*, che erano come avvertii, una specie di carri pesanti. Vedi *Veredarius*, *op. cit.* pagg. 53, 67 e segg.

aliones, gli *Hippocomi*, gli *opera* di veterinari o di *factoriae* o *literae evectionis*. *licus* sono di Teodosio II li Anastasio (518).

us fu certo la navigazione, e servivano le *naves cur-nerariae*. Il Bollettino dellogica (1) fa cenno di me: marittima, che i Romani la foce del Tevere; e Si-comunicazione fluviale fra pastasse a comprovare l'uso : corrispondenze, citano gli al legge dell'anno 386 del-*riae*, ivi è scritto, *quibus nt, nec ulterius rhedis, sed*

i servizio regolare di navi-
porti di Brindisi, o di Na-
comunicazioni con l'Africa,
odi, con Malta e Costanti-

a culta, caduto l'impero ro-
marire anche il *cursus pu-*
oveo cercasse di restaurare
iae; tentativo rinnovato da
ours e da Carlo Magno, per
ie barbariche o medioevali.
a rinacque nel Medio Evo,
tà regia poco potente, sib-

bene dello spirito di associazione, opera fecondatrice di tanti germi sepolti dalla barbarie e risorti secondo il nuovo genio dei tempi. I messaggeri, i corrieri, le staffette, i postiglioni, i procaccini uscirono fuori dal seno delle associazioni religiose, industriali o municipali. Furono da prima il corteggio degli Abati e dei Rettori; di poi gli stessi consoci che nell'interesse comune recapitavano le corrispondenze; finchè i corrieri divennero a grado a grado una corporazione essi medesimi, che si posero a servizio del pubblico, delle università, dei municipi. Grande svolgimento ebbero in Germania, dove sorsero i messaggeri delle associazioni monastiche (*Klosterboten*) e delle università di studi (*Universitätsboten*): la posta dei macellari (*Metzgerposten*), quella degli ordini equestri (*die Post der deutschen Ritter ordens*), non che la posta più importante delle città (*Staatsboten wesen*) (1). Della Francia si ricordano le Messaggerie dell'Università di Parigi, autorizzate da Luigi XI e poi estese a servizio del pubblico.

È fama che da un bernese venisse nel XVII secolo istituita una posta elvetico-italiana tra i due versanti delle Alpi: mentre parallela e coordinata sorgeva quella dei Corrieri di Venezia, che in numero di 32 e retti da un corriere maggiore costituirono una corporazione importante, ebbero singolari privilegi in contraccambio di una tassa che pagarono alla repubblica. E non molto diversa dalla veneta istituzione suppongo che sia stata la Posta dei parrucchieri fra Lione e molte città italiane.

Ma l'accuratezza delle indagini è ancora lungi dal permettermi un giudizio sicuro sulle condizioni della posta nel centro e nel mezzodì dell'Italia prima che sorgessero i principati moderni. Pur troppo basta leggere il Machiavelli per convincersi, che nel XVI Secolo non dovettero essere propizie: giacchè frequenti sono i lagni del nostro scrittore sulle difficoltà delle comunicazioni. Ed era Segretario di una Repub-

(1) Veredarius, *op. cit.* pagg. 78 e segg.

blica potente! Tuttavia non mancavano certamente i *procacci* o *procaccini*, di cui abbiamo un ricordo autentico dalla vita di Benvenuto Cellini, dove il bizzarro scrittore descrive il suo viaggio da Firenze a Venezia per Ferrara in compagnia del compare Tribolino, e con l'opera del procaccia Lamentone (1). Gli ultimi procaccini rimasero in Toscana fino a pochi lustri addietro: dove avevano tenuto il servizio delle corrispondenze a conto dei Comuni e del pubblico anche in concorrenza della Posta di Stato che era andata nascendo.

5. Si attribuisce a Leonardo Taxis, della stirpe dei Torriani di Bergamo, di avere instaurato sotto gli auspici dei Principati moderni la Regia postale delle corrispondenze, accaparrando e confiscando a pro dello Stato l'industria dei trasporti. Per opera del Taxis voglionsi istituite intorno al 1500 le poste austriache e il monopolio: alle quali succedettero un secolo dopo quelle germaniche e il *Reichspostprivilegium*. E poichè la Francia fino da Luigi XI aveva fatto qualche passo verso la Posta di Stato, la regia postale fu istituita dai successori di lui distinta nella *Poste aux lettres* e nella *Poste aux chevaux*, e garantita con le più severe sanzioni, proibendosi a *peine de la vie* di far concorrenza alle Messagerie reali senza il permesso del Re, *ou du grand maitre coureur* (2).

Le vicende politiche costrinsero l'Italia ad essere più o meno

(1) Vita di Benvenuto Cellini scritta da lui medesimo: Libro I, § 86. Accompagnammoci con il procaccia di Venezia, il quale si chiamava per soprannome Lamentone: con esso andammo di compagnia, e passato Bologna, una sera in fra l'altre arrivammo a Ferrara, e quivi alloggiati all'osteria di Piazza, il detto Lamentone andò a trovare alcuno de' fuorusciti, a portar loro lettere e imbasciate da parte delle loro mogli;..... E fattosi vicino a un'ora di notte ivi comparse Niccolò Benintendi, e Piero suo fratello, ed un altro vecchione, qual credo che fosse Iacopo Nardi, insieme con parecchi altri giovani; i quali subito giunti, dimandavano il *procaccia* ciascuno delle sue brigate di Firenze.

(2) Editti di Enrico III, di Enrico IV; Decreti del Consiglio del 18 giugno e 29 novembre 1681.

ligia agli stranieri anche negli ordinamenti delle poste: e i varii Stati in cui fu divisa prima dell'unificazione del Regno, tentennarono fra i sistemi austriaci o francesi; largheggiarono più o meno nelle concessioni, ma dovunque la Posta delle corrispondenze fu in mano dello Stato. Finchè costituiti tutti gli italiani ad unità di reggimento politico, la legge del 5 maggio 1862 ordinò l'Amministrazione delle Poste, concentrandone i servigi in mano dello Stato, e garantendogli con una privativa.

Così la posta delle corrispondenze, riprendendo le antiche tradizioni, è tornata ad essere da noi come altrove una Regia dello Stato. Ma siccome il cosmopolitismo crescente dei servigi di trasporto mal tollerava l'angustia dei confini politici, ecco che da pochi anni la Posta si è spinta oltre i confini delle sovranità territoriali, ed ha originata l'*Unione universale delle Poste*. Fautore il tedesco Stephan, segretario generale delle poste germaniche, la convenzione internazionale di Berna (1), segnò il primo passo nella via degli accordi cosmopoliti, sanzionando norme, condizioni e tariffe generali per lo scambio delle corrispondenze epistolari in quasi tutto il mondo; istituì in Berna stessa un ufficio internazionale permanente. Assottigliando poi l'ingegno nello stringere nuovi legami, i rappresentanti delle Potenze interessate provvidero ad altri servizi, di vaglia, di pacchi, di riscossioni, coi congressi di Parigi e di Lisbona, in varie epoche dal 1878 al 1886, resi esecutivi in Italia dalle leggi 27 marzo 1879, 14 luglio 1881, e 25 marzo 1886 (2). Mentre per i pochi paesi rimasti fuori della Lega provvedono i trattati speciali.

(1) Del 9 ottobre 1874, ratificata nel 8 maggio 1875, resa esecutoria in Italia dalla legge 25 maggio 1875.

(2) Gli atti addizionali alla Convenzione di Lisbona del 3 novembre 1880 provvidero allo scambio dei pacchi semplici (*Colis postaux sans déclaration de valeur*) al servizio delle rimessioni (*Service des recouvrement*): ai titoli di ricognizione personale (*Livrets d'identité*).

come le riscossioni, o le assc
piono mediante cambi di dan
quanto attiene ai trasporti m
poste non è più un vettore e
per l'addietro, ma un imprenc
cuzione materiale incarica le
gazione, i conduttori di vettu
o di appalti, o anche in certi
obbligatoria, ma sempre retribu
lato la Posta, pur mantenend
vernativa, tende ogni dì più a
operazioni di trasporto e la
bandona man mano alla conc
viaggiatori, e dei grossi бага
pubblica si compiono dalle im
alla privata, in antico il m
fatto che giuridico, come ogg
l'industria dei trasporti non
maneva perciò impossibile. In
prenditori di trasporti sono m
sopporta più volentieri la coi
dello Stato. Anzi, salvo pochi
marittimi, o dei paesi in cui l
verno, non solo i viaggiatori r
le Poste, ma neanche volendo
nistrazione delle Poste incari

6. La Posta dunque è dive
sua pubblicità ha preso dopp
l'esercita, e verso coloro che
è un servizio pubblico, perchè
del Governo; ha il suo proprio
fa causa comune coi telegrafi, s
dal Ministero dei Lavori pub
Finanze: e non manchino nea
Dicastero a parte.

cismo del servizio; e la privativa non è di certo un portato della personalità giuridica dello Stato. È un atto d'impero rigoroso, con cui la potestà pubblica garantisce il monopolio di una industria esercitata dal Governo nell'interesse suo e de'suoi amministratori, come lo garantirebbe a un concessionario, o a un inventore. E qui l'atto d'impero finisce.

7. Nel secondo aspetto la pubblicità del servizio postale cambia di natura e di scopo. In vero, l'esercizio della Posta nelle relazioni coi mittenti e coi destinatari è di ragione propria del diritto civile; modificato sì dalle leggi che costituiscono l'*ius singulare*, ma sempre rappresentando uno svolgimento della personalità giuridica dello Stato negli ordini contrattuali. Questa teorica, benchè debba dirsi moderna, se si guarda al tempo in cui ha avuta fermezza ed è divenuta generale, dovrebbe essere antica, se le condizioni dei tempi passati avessero permesso ai Romani, ai giureconsulti e ai legislatori dei secoli scorsi dopo il risorgimento della civiltà, di concepire l'idea della personalità giuridica dello Stato. In termini generali, è oggidì riconosciuta da tutti (1); e solo resta un po' confusa nei particolari; perchè la natura rigorosamente contrattuale della responsabilità assunta dalla Posta sfugge a non pochi autori, come ai pronunciati della giurisprudenza, disposti come sono a confonderla insieme con la responsabilità Aquiliana (2). C'è pure chi ha voluto qualificarla come un'obbligazione *ex lege*, perchè deriva dalle leggi proprie della Posta (3). Osservazione non interamente vera, a parer mio; essendovi molti esempi anche nei Codici di obbligazioni contrattuali regolate dal legislatore, ma che ciò non di meno conservano la natura con-

(1) Vedansi Hepp, *De la corresp. postale et télégraphiq.* pag. 42, e le decisioni che cita; Rousseau, *Traité théor. et prat. de la corresp.* 110 e segg.; Pouget, *Contrat de transport*, II, 333 e segg.; Perriquet, *Les contrats de l'État*, 242, pag. 232 e seg.; Serafini, *Il telegrafo, ecc.* Cap. VII in fine; Gabba, *Questioni di dir. civ.* pagg. 128, 129; Mantellini, *op. cit.* pagg. 123 e 124.

(2) Saleilles, *op. cit.* pag. 381; Schott, *Das transportgeschäft*, § 342, pag. 627.

(3) Vedi specialmente Larombière, *op. cit.* 1384, 13.

LIBRO I. TITOLO III.

te contrattuale; e consiste nell'obbligo correlativo del di sottoporsi alle prescrizioni amministrative, affinché corrispondenza abbia corso, sia nel servizio interno, sia nel internazionale. Il primo fra questi obblighi è di pagare o la *commissione*; ora per via di *francatura* anticipa per mezzo di *assegno* sul destinatario, secondo le variazioni regolamentari. Ne vanno esenti solamente le corrispondenze in *franchigia*; la determinazione della quale competenza del diritto amministrativo postale (1). Tutto, o la commissione, è universalmente considerata a *tassa*. Parola severamente fiscale, di cui già abbiamo visto il valore (2). Emblema e tipo della francatura è il

ne de se refuser à prêter sciemment son concours, ne fût-ce que à titre d'intermédiaire, à un acte qui constituerait un crime, un délit, une infraction punie par la loi. En l'absence même de toute disposition législative, c'est l'obligation de droit commun.

Se l'intermédiaire est inconscient, comme la poste dans le transport des lettres, l'obligation cesse, cela va de soi; mais cette inconscience seule ne décharge l'entreprise de toute responsabilité. Ainsi personne ne peut exiger de la poste le droit et le devoir de refuser ou de saisir, par exemple, les publications interdites par l'autorité compétente. Personne ne peut exiger des chemins de fer, aux entreprises de messageries, le droit et le devoir de ne pas transporter les objets dont la fabrication est illicite, dont la circulation dans le pays est proscrite, dont la circulation est défendue. C'est le contrôle inhérent à la nature même de l'entreprise, et que nous ne devons pas nous étonner de retrouver en télégraphie.

Similmente a questi principii l'articolo 28 del Regolamento dichiara, che non hanno corso gli oggetti dannosi o proibiti: le corrispondenze con inimici, ingiuriosi o contrari all'ordine pubblico, o la cui spedizione non è permessa dalla legge o dal regolamento stesso.

Il diritto di franchigia tende del continuo a restringersi, e a prendersi più sulla *causa* che la *persona*. In Italia è concesso al carteggio del Re (Legge 20 giugno 1889) e del Sommo Pontefice (art. 12 Legge 13 maggio 1890) non che al carteggio ufficiale, a cui si equipara quello di alcuni ministeri o società, secondo le norme regolamentari (artt. 66 legge del 1889, 67 cit. Regol. del 1890). Si estende alle località straniere, ma sotto le condizioni delle regole stabilite dall'Unione universale delle Poste, e dai regolamenti speciali.

i n. 7.

rapporti giur
a responsabili
e corrisponde
la custodia, i
consegna al c
anti e necessa
le dell'impres

dia. Alla Pos
getti muti e c
istolare, che
trattative di e
utti. Il primo
e corrisponden
l segreto uffic
one pubblica,
i sanzioni più
ione di pubbli
ministrazione;

' scoprire il seg.

scorso l'obblig
 idenza appaga
 tentato in tutt
 nera sempre l
 quella penale
 sanzioni propr
 i dei vari pa
 lo po che l'A
 30 e 10 luglio
 nne e introdu

rizzo chiaro, o di francatura obbligatoria, o rifiutate dai destinatari. Principii eccezionali se vuolsi, ma generali nel diritto postale moderno; quantunque molto variabili nelle modalità cautelative che ne accompagnano l'esercizio per assicurare l'interesse dei mittenti, quando soprattutto le lettere contengano valori (1).

Per necessità di ordine pubblico superiore il segreto delle corrispondenze non deve essere totalmente impenetrabile alle ricerche della giustizia penale. Ma la conciliazione dell'inviolabilità del segreto epistolare con le esigenze della punitiva giustizia è un punto critico molto difficile a precisare.

Non sono mancate dottrine e responsi giudiciali, che muovendo dal principio generalissimo della suprema necessità di scuoprire i reati, e del dovere degli ufficiali di polizia giudiziaria di ricercarne le prove dappertutto, hanno attribuito a costoro la facoltà illimitata di praticare perquisizioni e sequestri sulle corrispondenze epistolari all'intento di scuoprire le tracce di un reato (2). Ma fu opposto con ragione, che l'inviolabilità del segreto epistolare diventerebbe un nome vano, se fosse permesso di fondare le accuse sul contenuto di lettere confidate alla posta sotto il sigillo del segreto: ne scapiterebbero presto il credito dell'Amministrazione e la pubblica moralità, perchè dalla violazione di un segreto, come non può trarre alcun pro la giustizia civile, neanche deve trarre partito la giustizia penale: e si citarono altri responsi della giurisprudenza (3). In mezzo a questa varietà di sentenze credo necessaria una distinzione. O l'autorità giudiziaria

(1) Vedi artt. 10, 11, 12 citata legge del 1889.

(2) Hepp, *op. cit.* 47: dove fa cenno di alcune sentenze della Cassazione francese in data del 1832 e del 1853; Dalloz, *Rép. Lettres missives*, n. 31 e segg., che cita Chauveau et Hélie, Duvergier, Massabeau, e anche Mangin, sebbene la dottrina di quest'ultimo sia temperata da varie restrizioni.

(3) Vedi Hepp, *op. cit.* 48, dove sono indicate sentenze della stessa Cassazione di data più antica; Dalloz, *loc. cit.*; Mangin, *Inst. écrites*, I, pag. 162; Trébutien, II, pag. 767; Bonnier, II, pag. 767; Foucart, II, 202.

cedere alla ricerca dei reati e delle contravvenzioni possono introdursi, salvo il caso di flagranti stabilimenti o vetture postali, e negli scomparsi al servizio di Posta, senza autorizzazione delle Poste, o un ordinanza del giudice. Molto meno di aprire i dispacci, i sacchi, le valigie, le valigie, o le bollette degli agenti rurali (1).

La stessa questione nasce intorno all'obbligo che incombe personalmente agli ufficiali e quando venga in collisione col dovere di delinquere. Non può l'impiegato postale propriamente corrispondenza che passa sotto gli occhi scorrere per necessità di ufficio gli indirizzi denze aperte scuopre un reato, deve stare zitto la corrispondenza? La legge postale nulla che egli debba regolarsi secondo l'articolo procedura penale; per cui ogni ufficiale l'esercizio delle sue funzioni acquista notizia di azione pubblica, è obbligato a farne rapporto l'atto e il documento incriminabile al Procuratore. Non so adattarmi, lo ripeto, a fare dell'Amministrazione la complice necessaria di un reato; e nomia della legge sul segreto epistolare coincide di procedura penale; che parlando di reato conosciuto dall'Amministrazione suppone la corrispondenza aperta, e perciò la confidenza di un segreto estrazione in ossequio alla morale non può essere un segreto criminoso.

A più forte ragione l'obbligo del segreto si rachiè l'uffiziale o agente della Posta è in procedura penale a fare rapporti scritti o testimonianze nel corso dell'istruzione. L'uffiziale di Posta nel numero delle persone eccettuate *ob segreto*

(1) Art. 15 Legge postale del 1889; Art. 14 Rego

cessivo rimase distrutta da un incendio ferozza postale fra Alessandria e Solero. Or la Cassazione di Roma decise, che l'Amministrazione responsabile della perdita, perchè trovandosi dell'impiegato suo non poteva più allegar altrimenti l'avrebbe liberata (1).

Ogni ufficio di Posta deve avere un orologio pubblico, ricevere e spedire le corrispondenze di trasporto locali, e senza preferenze, nè a chicchessia. L'articolo 15 ultimo capoverso del regolamento postale proibisce agli uffici di Posta ad istanza di chicchessia la spedizione di lettere. Nè l'Amministrazione può dare peso alle *di gente, preme*, che siano scritte dai mittenti sul pacco. Potrebbe teoricamente disputarsi di ammettere con i regolamenti, delle corrispondenze *urgenti*, che avessero diritti di preferenza e tasse, come fa l'Amministrazione telegrafica. Ma per quanto ne so, le Amministrazioni postali non ad ammettere soltanto il recapito *per speciali* (2). Neanche a proposito della spedizione di toposti a facile deperimento, l'Amministrazione fa eccezioni alla regola: preferisce di rifiutare di dichiarare che gli spedisce a *rischio del mittente*.

14. In ogni caso l'obbligo del trasporto è della regolarità dell'impostazione. E nulla è privo di indici a pro del mittente sarebbe l'imposta. L'osservanza delle norme amministrative ric

(1) Cass. Roma, 8 marzo 1884 (*Legge*, 84, 1, 614). Un'altra sentenza nella giurisprudenza francese: cioè Potiers, 1 dicembre 1883 (*Legge*, 83, 1, 544).

(2) Il recapito per espresso fu autorizzato dalle commissioni legislative della Camera e del Senato, e dall'articolo 2 della legge 12 dicembre 1875.

(3) Artt. 65 legge del 1889; 216 *Regol.* cit.

corrispondenza gettata in buca abbia corso. Nulla sarebbe anche quella fatta in ufficio, se viziata da simulazioni o dissimulazioni del contenuto in frode dell'amministrazione.

15. 3° *Consegna*. L'ultimo obbligo della Posta è la consegna e la distribuzione delle corrispondenze. E qui piglio le parole in senso latissimo, da comprendervi anche ogni altra specie di spedizione. Il destinatario delle corrispondenze affidate alla Posta non ha lettera di vettura o polizza di carico, con cui richiedere le corrispondenze spedite al suo indirizzo. O si presenta da sè agli uffizi postali, o aspetta in casa il recapito a domicilio. Regolarmente la consegna dovrebbe esser fatta alla persona del destinatario; ma il meccanismo postale sarebbe poco pratico, se non largheggiasse nelle distribuzioni. Prima di tutto, la rappresentanza del destinatario è ammessa anche *iure communi* in ogni trasporto; e la Posta ha ragione di estenderla piuttostochè di restringerla, finchè si tratta di facilitare la distribuzione. Secondariamente, una volta che l'Amministrazione non assume la garanzia delle corrispondenze prive di raccomandazione, non pare ragionevole, che essa abbia a premunirsi di cautele nel distribuirle.

Tuttavia tutte le leggi postali permettono nelle corrispondenze ordinarie (intendi non raccomandate) la dichiarazione *ferma in posta*: per cui il mittente ottiene, che l'ufficio di destinazione non consegna la corrispondenza, che al destinatario riconosciuto. Ma le cautele di questa ricognizione sono più semplici, e meno rassicuranti di quelle volute per le corrispondenze raccomandate. La nostra Amministrazione si contenta della esibizione del *libretto di ricognizione*, ovvero di altri oggetti, fermi in posta, ovvero raccomandati od assicurati che siano stati diretti allo stesso destinatario e già ritirati in precedenza; si contenta perfino di indirizzi uguali e di scrittura identica (1).

(1) Artt. 42 cit. Regol.; 76 in fine cit. Legge del 1889.

Delle raccomandate, delle assicurate, e dicasi altrettanto dei pacchi, la consegna deve essere fatta con cautele maggiori; anzi uguali a quelle richieste per il pagamento dei vaglia di danaro (1). Ma quali sono queste cautele? La legge dice poco: vuole soltanto, che il pagamento sia fatto, a chi presenta il libretto di ricognizione, da cui l'ufficio stacca una cedoletta per ricevuta (2).

Con ciò finisce la responsabilità dell'Amministrazione. Ma se non ci fosse altro mezzo che questo, per ottenere la consegna di una corrispondenza raccomandata, il rigore sarebbe eccessivo: e perciò il regolamento ammette anche gli equipollenti. L'autenticazione della quietanza fatta da notai o da autorità governative o municipali: la presentazione di passaporti, licenze di porto d'armi, permessi di caccia, tessere di studenti, libretti di circolazione sulle ferrovie per gli impiegati, ovvero di altri documenti congeneri e validi nei giorni, in cui i pagamenti siano stati eseguiti su firme autentiche del destinatario (3). Di qui si possono trarre due conseguenze. La prima, che l'Amministrazione farebbe un rifiuto indebito, se ricusasse la consegna a chi presenta uno fra i documenti giustificativi menzionati nel regolamento. L'altra, che la valutazione dei documenti *congeneri* a quelli mentovati, *arbitrio administrationis relinquitur*. Potrà bastare la conoscenza personale di un impiegato; potrà non essere sufficiente l'attestazione di uno di più fidefacienti, se l'ufficio postale non abbia fiducia nelle loro dichiarazioni.

Siccome si tratta di un punto importante, perchè impegna la responsabilità dell'Amministrazione tanto la consegna fatta male, quanto il rifiuto non debito, citerò qualche esempio, quantunque anteriore alle leggi vigenti. Il tribunale di Firenze decise una volta, che il rifiuto dell'ufficio postale di consegnare

(1) Artt. 42, 216 ultimo capov. cit. Regol.

(2) Art. 76 citata Legge.

(3) Art. 178 cit. Regol.

sposto per le lettere *ferme in posta*; ma la delegazione che vale per le raccomandate, non può ragionevolmente escludersi per le *ferme in posta*, che hanno minor guarentigia.

Il che sia detto del mandato convenzionale. Assai più delicato è il punto per la rappresentanza legale: perchè la rappresentanza legale si estende a molte persone prive di capacità civile piena o perfetta nei rispetti patrimoniali, ma non però prive dal commercio delle idee e dei pensieri coi propri simili. La facoltà di comunicare confidenzialmente un pensiero, un sentimento ad un amico, a un parente, non è una facoltà che abbia bisogno della integrità civile; ma una dote innata dell'uomo, portata naturalmente all'esercizio con l'uso di ragione. L'uomo ha diritto al consorzio dei propri simili soltanto perchè la natura lo fece uomo; e merita la protezione della legge in questo innocuo esercizio delle sue facoltà naturali. Il diritto postale non per anco ha precetti univoci e generali su questo punto, dove si regge più con le consuetudini che con la legge. I figli di famiglia, e i minori non emancipati, sono sotto patria potestà o sotto tutela; ma nessun legislatore tolse loro assolutamente la libertà della corrispondenza epistolare. Le mogli sono sotto certi rispetti in suggezione maritale; ma sarebbe assurdo pensare che non abbiano libera la corrispondenza epistolare: e sebbene io trovi deciso da qualche tribunale straniero, che il marito, come generalmente ogni persona sotto la cui autorità si trovi un'altra, può intercettare le lettere (1), non consiglierei nessuno a pigliare per buona la massima ed applicarla. Il nostro regolamento statuisce, che gli oggetti di corrispondenza *non assicurati* diretti a minorenni non emancipati, debbono essere consegnati ai loro rappresentanti legali, quando questi siano muniti di autorizzazione giudiziaria: gli oggetti di corrispondenza *assicurati* debbono invece essere consegnati ai rappresentanti stessi,

(1) Bruxelles, 28 avril 1875 (*Sirey*, 80, *Lettres missives*, pag. 450).

quando ne facciano formale richiesta rinvenire la ragione, pensando che la rata contiene necessariamente un valor si riferisce al patrimonio.

In tutt'altra condizione si trovano i deprivi dell'uso di ragione, non possono valere di una facoltà, che la natura ha loro ritolta a persone in stato di demenza, debbono essere affidati ai loro tutori (2). Le regole della disciplina costretta l'Amministrazione a rimettere ai comandanti: quelle della disciplina castigativa o educativa a consegnare ai direttori dei ricoverati (3). Il fallimento produce un effetto analogo nei confronti dei creditori; non per altro dall'articolo 74 del Codice di commercio è prescritto, che le lettere dirette ai creditori, consegnate al curatore del fallimento, che deve tenerle di segreto, se non riguardano il patrimonio del fallito, gli eredi, o chi rappresenta l'eredità, non si vogliono applicare nella consegna di questi documenti chiusi nei pacchi, invece che nelle lettere, come si farebbe buona ragione per esser più rigorosi, si vuol far valere l'autorità del rappresentante legale in commercio, ma il commercio di idee, ma il traffico di idee, la poca entità della cosa non ha mai richiesto l'intervento dei legislatori e dei pratici.

17. Quantunque questi siano i principi del rigore della Posta si è molto affievolito il *micilio*. La grande comodità di questo di renderne illusori i benefizi con l'eccesso

(1) Art. 15, lett. g, h, Regol.

(2) Art. cit. lett. b.

(3) Ivi, lett. *e*, *f*.

(4) Ivi, lett. a, d.

indotto quasi tutte le amministrazioni a sorpassare su certe formalità, che si possono adempiere nelle distribuzioni *in ufficio*, ma che malamente si potrebbero pretendere nel *re-capito a domicilio*. E da altra parte i destinatari vi rinunziano volentieri, perchè i pericoli della correntezza sono compensati dal beneficio della comodità. Non solo le corrispondenze ordinarie possono dai *portalettere* essere impunemente rilasciate a persone della famiglia e ai portieri delle case; ma anche le raccomandate si lasciano in casa ai familiari, ai domestici, agli albergatori, purchè ne facciano ricevuta. Solamente le corrispondenze assicurate hanno maggiori cautele nella distribuzione: perchè devono essere consegnate esclusivamente ai destinatari in persona, o ai loro rappresentanti muniti di speciale procura (1). E ai medesimi trattamenti vanno soggetti anche i pacchi, considerandosi raccomandati quelli senza dichiarazione di valore, assicurati gli altri con valore dichiarato (2). Gli errori e i danni per consegne fatte ad uno per un altro non sono pur troppo impossibili; ma sia la regolarità con cui fu adempito il servizio postale, sia il poco momento degli affari, questi errori hanno poco o punto dato da fare alla giurisprudenza (3).

18. L'obbligo della consegna cessa
coll'irreperibilità o col rifiuto del destinatario,
col richiamo del mittente,
con la prescrizione.

(1) Art. 44 cit. Regol.

(2) Artt. 21 e segg. Regol.

(3) Il solo esempio recente, che mi sia occorso trovarne, è in una sentenza della Cassazione di Roma. Un tale Angelo Parodi di Genova, destinatario di un pacco del valore di lire 9,50 speditogli da Berlino, avea chiamata l'Amministrazione in giudizio per risarcimento di danni. L'Amministrazione si difendeva dicendo di averlo per errore consegnato a un altro Angelo Parodi, e deduceva l'incompetenza del Pretore avanti al quale era stata convenuta. La Cassazione decise per la competenza pretoriale, escludendo che il risarcimento del danno avesse carattere di tassa, che è la sola materia riservata esclusivamente ai tribunali collegiali. Non toccò la questione di merito; Cass. Roma, 14 giugno 1890 (*Legge*, 91, 1, 115).

pochissime osservazioni. Deve il diniego assoluto di ricevere il pacco, ma anche la ricusa di firmare, e di apporre le note che sono indispensabili per se o gli assegni di cui sia gravato, o non vuol firmare la ricevuta, o non vuol sgravio dell'ufficio, non può essere. Su ciò l'Amministrazione deve stabilire le forme della quietanza, e dei certificati (1). Deve poi garantire il rifiuto soltanto a cosa che non corrisponda o del pacco, o del contenuto, e al mittente ogni spedizione (2).

enza di principii comuni, che irrita alcuno dal contratto di pervenuto, nè egli abbia contento. Anche nel giro postale il mittente in faccia del destinatario una volta; valida e perfetta, nel senso del Codice civile, fra il mittente e il destinatario, ma non può essere accettata esplicitamente o implicitamente, e la sua destinazione non può aver luogo prima di arrivata a destino e portata al mittente fino a quel momento, o dandole diversa destinazione. Non può esser menomato, se non in casi di sequestri, opposizioni o impedimenti postali, ed efficaci a fermare

et. cit. richiamano la disposizione del-
r cui è ammesso il segno di croce.
it. Regol.
, III, n. 422.

il corso della spedizione. Tale essendo il principio comune ad ogni contratto di trasporto, l'*ius singulare* non ha altro da fare, che circoscriverne l'esercizio in termini compatibili col servizio postale, affinchè l'Amministrazione non abbia impacci o spese, e possa assicurarsi della identità personale del mittente, quando esercita la facoltà del richiamo. Di qui le disposizioni regolamentari, che disciplinano le facoltà di richiamo o cambiamento di destinazione, finchè la spedizione rimane in possesso della Posta (1).

Da ultimo, la prescrizione in materia di Posta è interamente di gius singolare e brevissima, conformemente alla speditezza dell'esercizio. Non tollera sospensioni, e si direbbe più una decadenza che una prescrizione. In Italia non si ammettono reclami di corrispondenze raccomandate e assicurate, nè di pacchi, decorso un anno dal giorno dell'impostazione (2).

IV.

19. c) *Suoi rapporti giuridici nei servizi postali diversi dal trasporto.* Per un certo tempo le forme originarie del servizio pecuniario per mezzo della Posta si mantennero ferme, ed operarono in modo conforme al servizio di trasporto: i valori cioè, e il danaro contante si mettevano dentro le lettere, o chiusi nei pacchi, a seconda del volume, e così viaggiavano per il loro destino. Modo d'invio non bandito assolutamente neanche oggi, perchè gli ordinamenti postali moderni non ricusano le lettere assicurate, e i pacchi con dichiarazione di valore. Anzi le leggi e i regolamenti si occupano con particolar cura di cosiffatte spedizioni, e permettono che la Posta garantisca il valore, assumendo contemporaneamente al debito di specie un debito sussidiario di quantità. Ma non è di questa specie di servizio che intendo parlare adesso.

(1) Artt. 38, 39, 224 cit. Regol.

(2) Art. 7 Legge 12 giugno 1890.

Parlo delle operazioni di credito, per le quali la Posta moderna ti rende immagine di quelli Istituti, che il giure commerciale chiama *Banche di circolazione*; e dai quali non differisce, se non per la impronta fiscale della provvigione trasformata in una tassa, e fino a un certo punto anche per lo scopo delle sue operazioni di credito rivolte a soddisfare interessi meramente civili e di famiglia, anzichè a favorire speculazioni commerciali. Con queste operazioni la Posta si serve del danaro che ha nelle casse, per pagare in un ufficio quello che ha riscosso in un altro, senza spedire monete; rilasciando titoli specialissimi di credito, i quali girano tra i suoi Uffici soltanto.

Un'occhiata generale sugli andamenti di questo servizio, ce ne potrebbe far distinguere due specie: un servizio di Tesoreria a pro dello Stato, che si vale largamente degli uffici di Posta anche all'estero per provvedere alle necessità del Tesoro pubblico: ed uno in beneficio del pubblico, per chiunque non vuol ricorrere alle Banche. Ma del servizio di Tesoreria, riguardante piuttosto la finanza pubblica dello Stato che la sua personalità giuridica, non potrei parlare senza uscire dal tema. Ristringendomi quindi al servizio pecuniario a pro del pubblico, la Posta suol compierlo in tre modi:

coi *titoli di credito* postali in senso strettissimo,

coi *vaglia*, ordinari, militari, internazionali e consolari, per non parlare dei telegrafici,

con le operazioni di *riscossione*, dette anche titoli o mandati di rimborso.

20. Quanto si è ai *titoli postali di credito*, dirò pochissimo: giacchè probabilmente non interesseranno mai gli uomini di legge. Nel concetto del legislatore italiano, che forse fu il primo a concepirne l'idea, o uno dei pochissimi ad attuarla, sono titoli nominativi, mediante i quali pagando una somma all'ufficio postale v. g. di Roma, si può riscuoterla a presentazione del titolo in altri uffici del regno, durante cinque anni, dopo i quali cadono in prescrizione. Sono nominativi e

per qualche tempo furono anche incredibili; ma l'identità del presentatore col titolare è provata mediante il solo confronto della firma posta sul frontespizio del titolo, con quella che deve fare sulla quietanza (1). Per altro questo servizio, dicono le Relazioni ministeriali, « visse sparuta esistenza fin dal suo principio, e perdette man mano la scarsa vitalità portata dall'origine. Da una parte l'elevatezza della tariffa, le limitazioni di minimo e di massimo nei depositi e nei rimborsi, allontanano dalla Posta coloro che pur sentirebbero desiderio di servirsene: dall'altra questi stessi clienti sono attratti dagli Istituti bancari, i quali provvedendo in diverse maniere, e a più vantaggiose condizioni, perchè coloro che si aggirano nell'interno del Regno possano rifornirsi di danaro senza quelle necessità, che impellenti esigenze impongono alla Posta di compiere, creano una naturale concorrenza, della quale siamo ben alieni dal dolerci (2). »

Recentemente l'Amministrazione ha procurato di render più pratico il titolo permettendone la cessione (3).

21. I *vaglia postali* italiani, i *mandats de poste* francesi, i *money orders* inglesi, i *postezahlung* tedeschi, i *postwissels* olandesi, i *postanvisning* svedesi, e generalmente i titoli postali di credito, che sotto nomi analoghi hanno avuta universalità di giro dalla Unione universale delle poste, sono assai più noti e più pratici. Vere tratte a favore di un terzo sopra un ufficio di posta, ora determinato ora indeterminato, pagabili *a vista*, o previo avviso dell'ufficio traente; hanno breve scadenza, ma possono rinnovarsi, perchè non cadano in prescrizione. Prima della legge del 1890 si spedivano in

(1) Artt. 58, 59 Legge del 1889; 189 e segg. Regol. cit. 2 luglio 1890.

(2) Così è scritto nella 21^a relazione ufficiale sul servizio postale (anno 1886-87, pag. CLI). I titoli di credito emessi in quell'anno raggiunsero appena il numero di 80 in tutto il Regno. E sebbene le leggi successive abbiano ribassata la tariffa della tassa, pure l'aumento è stato scarso. Nell'anno 1889-90, l'emissione non arrivò al centinaio (Relazione del Ministro Lacava, pag. 130).

(3) Art. 21 Legge del 1890, 189 Regol.

personale dell'esibitore, sia egli il destinatario o un suo delegatario. Ma le norme che su questo stabilisce la legge, corrispondono a quelle che si richiedono per il pagamento delle lettere raccomandate assicurate, di cui ho già parlato (1).

Per ciò che concerne la trasmissibilità dei biglietti per ora un sistema accettato universalmente; e per l'abitudine dei Governi il conciliare la girabilità con la sicurezza del titolo. Il vaglia al *portatore* sarebbe più manuale e circolabile; ma salvo poche eccezioni, la maggior parte degli Stati rifuggono dall'adozione di proposte fatte replicatamente nei congressi internazionali, e non hanno approdato a un risultato concreto. La legge che non potendosi più richiedere la identificazione dell'esibitore, il vaglia non avrebbe sicurezza se spedito in lettera assicurata; e allora sparirebbe ogni utilità.

Molte legislazioni ammettono però da qualche tempo la cessione del vaglia mediante una girata, che è principalmente quella dei titoli all'ordine commerciale, che è vicina di molto. L'Amministrazione italiana è estrema in quest'ordine di idee. Con la legge del 1890 fu creata la girata, la cui formula è stampata a tergo del biglietto, e che non si può reiterare, e conferisce la proprietà del titolo in faccia all'amministrazione, purché il giratario riconosca (3). Tuttavia l'Amministrazione non

(1) Vedi nn. 15 e 16.

(2) Tale è forse il carattere dei *Postorders* inglesi, ed il nostro (1). (Postgesetz, 20 ottobre 1871, § 49; e Postordnung, 18 dicembre 1871). I certi mandati di posta possono pagarsi senza giustificazione, e perciò costituiscono un titolo misto, che implica a profitto e a danno il diritto di essere considerato senz'altro, come cessionario legittimo. Vedi Schott (*Transportgeschäft* negli *Handbuch di Eisenbahn* nota 18).

(3) Art. 20 citata Legge del 1890.

(1). Disposizioni proprie dei vaglia possono applicarsi anche ai vaglia emessi internazionalmente, molto variabili,

vaglia dura fino alla scadenza, che suole
può rinnovarsi, sinchè non sia presentata, che deve fare il destinatogli dal mittente; salve poche
dune specie di vaglia trasmissibili.
i. Disposizioni regolamentari stabilendosi per la duplicazione in caso

effettivi in Italia di sequestro, pignoramento di terzi, se non per provvidenza in sede penale (4). Tuttavia mantenere le disposizioni del Codice di commercio per i falliti, consente ai rappresentanti non emancipati, od interdetti, il diritto di vaglia diretti alle persone interdicte, e di riscuoterli in loro vece (5).
prima vista di trovare contraddizione tra la disposizione della legge che riguarda l'incapacità di godimento della capacità civile e l'incapacità di amministrare il loro patrimonio; giacchè le incapacità patrimoniali e non semplicemente dell'incapacità civile devono essere rispettate. Oltre a ciò, il pagamento può essere eseguito solutamente recuperando il vaglia, o

o Regol.

889.

col.

relativamente commutando l'ufficio o il destinatario. Valgono in proposito le osservazioni, che feci intorno alla corrispondenza (1).

In tema di prescrizione non sarebbe stato possibile applicare ai vaglia scaduti i lunghi termini di quella civile senza cagionare imbarazzi incompatibili con la speditezza del servizio. Fu perciò adottata una prescrizione brevissima, che la legge vigente ha fissato in tre anni dalla loro emissione per i vaglia interni: rimanendo variabile a seconda delle diverse legislazioni la prescrizione dei vaglia emessi all'estero, l'importo dei quali, quando cadono in prescrizione, si devolve naturalmente all'Amministrazione del paese di emissione (2). Decadenza più che prescrizione: perchè, ripeto ciò che dissi poco sopra, non conosce cause di sospensione, nè ammette il *contra non valentem agere, non currit praescriptio*. Quanto alle cause d'interruzione, l'Amministrazione permette soltanto la *rinnovazione* dei vaglia interni, o l'*autorizzazione* dell'ufficio traente, per i vaglia internazionali.

L'importo dei vaglia ordinari emessi in Italia, negli uffici italiani d'Africa, e dei vaglia consolari caduti in prescrizione è devoluto all'erario dello Stato.

Da ultimo, sarebbe contro giustizia lasciare il mittente di un vaglia, che deposita il suo danaro nell'ufficio postale, senza alcun mezzo di ottenere, mentre è in corso, la commutazione, o il ritorno del vaglia: scaduto, rinnovarlo; giacente o rifiutato, ritirare la somma depositata. Questo mezzo è la presentazione della ricevuta, che l'ufficio di emissione deve rilasciargli, e con la esibizione della quale il mittente può domandare ciò che crede di suo interesse. Ma l'efficacia della ricevuta, e il grado probatorio che può spettarle, quando discordi dal vaglia o dai registri, nonchè le modalità con

(1) Vedi n. 16.

(2) Art. 56 in fine citata Legge del 1889.

cui il mittente può far valere i suoi diritti, sono di competenza delle norme regolamentari che variano continuamente.

24. Dopo il congresso di Lisbona del 1883, l'Amministrazione della Posta assunse il servizio della *riscossione degli effetti di commercio per conto dei terzi*; servizio, che cominciò nelle relazioni internazionali e si estese al servizio interno. Le istruzioni regolamentari hanno determinato, quali sono *gli effetti commerciali*, di cui la Posta può assumere la riscossione. Assai semplice ne è il meccanismo amministrativo; perchè l'opera della Posta si riduce a ricevere dal pubblico dei pieghi chiusi, contenenti *effetti da incassare*; inviarli al luogo dove risiede il debitore; ritirarne l'importo, e rilasciarne in cambio un vaglia da spedirsi all'ufficio mittente, perchè passi la somma al creditore. Se il debitore non paga, gli effetti vengono senza spesa rinviati al creditore. Nè meno semplice parmi il meccanismo giuridico del servizio: giacchè poggia tutto sul sistema della raccomandazione, quanto all'invio; su quello del vaglia, che in questa azienda è detto da alcuni *titre de recouvrement*, per quanto concerne l'invio della somma riscossa. E fin qui le cose sono chiare abbastanza. Ma l'Amministrazione assume una *locatio operis*, e promette un determinato successo; oppure si fa semplicemente un *locator operarum*, che non risponde della riscossione? Ciò può dipendere dalle norme che stabiliscono i regolamenti; ma in generale le Amministrazioni postali non si pigliano altra briga, che di far le premure necessarie per la riscossione. Non tutte s'incaricano del protesto, e la Posta italiana è nel numero di quelle che non ne vogliono sapere. Sicchè deve dirsi debitrice di *specie*, finchè i titoli sono in mano sua: debitrice di *quantità*, dopochè gli ha riscossi (1).

Analogo al servizio delle riscossioni è una specie di esso, parmi quello relativo all'invio di oggetti *con assegno*: am-

(1) Vedi artt. 60 a 63 Legge del 1889; 195 e segg. Regol. 2 luglio 1890.

messo normalmente dalla legge del 1890, quando siano raccomandati od assicurati (1). Ma non richiama ad osservazioni particolari.

E analogo pure al servizio delle riscossioni è quello delle associazioni ai giornali e alle opere periodiche. Si fa mediante vaglia, e l'Amministrazione, obbligata secondo le consuete norme all'emissione e al pagamento del vaglia, non si ingerisce punto negli impegni degli editori verso gli associati (2).

V.

25. d) *Sua responsabilità civile*. È canone si può dire fondamentale nel diritto postale moderno, che la responsabilità della Posta debba essere *limitata*. È canone sancito dovunque, o con maggiore o con minore latitudine (3). Ed è anche giusto e conveniente; perchè ogni contraente (credo di aver dimostrato come la responsabilità della Posta abbia carattere contrattuale), è libero di promettere quel grado di diligenza che vuole prestare in corresponsività della retribuzione che domanda; purchè non pretenda di assolversi dal dolo. E tale onesta libertà riesce opportunissima a pro di un'amministrazione pubblica, la quale mentre da un canto obbliga i privati a servirsi di lei, gli compensa dall'altro con la sicurezza del servizio. Sopra un canone così giusto e opportuno non avrebbero dunque dovuto sorgere contraddizioni, nè difficoltà; e non sarebbero sorte, se la responsabilità postale non fosse stata collegata con la responsabilità dei vet-

(1) Art. 3 Legge 12 giugno 1890 ; 116 e segg. Regol. cit.

(2) Artt. 64 Legge del 1889 ; 208 e segg. Regol. cit.

(3) Vedi n. 7 ; Legge francese del 1857, artt. 7 e segg. ; *Postgesetz*, §§ 8 a 10, e *Postordnung*, § 24 dell'impero tedesco ; artt. 12 e segg. Legge federale svizzera sulla posta, e artt. 1 e segg. Regol. 10 agosto 1876 ; Artt. 89, 40, 56, 62, 71 Legge italiana citata, e 4 Regol. cit. ; Vauthier, *op. cit.* pag. 824 ; Loening, *op. cit.* § VI, pagg. 33 e segg. ; Larombière, *op. cit.* 1884, 13 ; Pouget, *Contrat de transport*, II, pagg. 334 e 601 ; Hepp, *op. cit.* pag. 43 e segg.

diritto civile sugli interessi moratori. Vi si può supporre soltanto una mora per indebito rifiuto, quando l'ufficio di pagamento si ricusasse di riconoscere il destinatario, nonostante che l'esibitore del titolo avesse regolarmente fatta constatare la sua identità personale. Ma io credo, che neanche il ritardo, per rifiuto indebito dia diritto al conseguimento degli interessi moratori di fronte alla nostra legge e al regolamento, che escludono espressamente la responsabilità del ritardo (1).

Una specie di mora assai più grave potrebbe incorrersi dall'Amministrazione nella riscossione dei recapiti commerciali; qualora l'Ufficio incaricato della riscossione non gli presentasse in scadenza, e facesse incorrere il mittente in una perdita qualunque. Veramente, quasi tutte le leggi postali, e la nostra in particolare (2), non riconoscono la responsabilità dell'Amministrazione per eventuali ritardi di riscossione, sebbene diano norme precise ai loro Uffici per effettuare le esazioni in tempo debito. È questo per altro un punto assai delicato, e dove il diritto postale non ha raggiunta la perfezione. Finchè questa responsabilità non sarà definita meglio e regolata con più equità, il servizio delle riscossioni, quantunque nato con auspici favorevoli, non potrà soddisfare alle più vive necessità del commercio. S'immagini un poco che non presentata, nè protestata una cambiale a tempo debito, vengano a mancare le azioni di regresso, non è manifesto il danno del committente?

27. Le immunità crescono gradatamente nei debiti di specie. Si conoscono infatti limitazioni *ratione causae tantum*, e limitazioni *ratione causae et quantitatis*.

La limitazione è *ob causam tantum* nella responsabilità delle corrispondenze e dei pacchi *assicurati*, ossia con dichiarazione di valore; del quale la Posta rimane garante per intero. E qui giovi osservare, che il diritto postale è assai poco

(1) Vedi art. 4 cit. Regol.

(2) Art. 62 citata Legge del 1889.

o della forza maggiore, che dir si voglia, è questione di fatto, come in tutti i casi ordinari. Nelle ore antimeridiane del 25 luglio 1871 fu in territorio di Sesto tra Roma e l'Abruzzo, aggredita la carrozza postale, e rubata una lettera assicurata che conteneva titoli per 1200 lire. Un certo Betti, che era l'interessato, citò l'Amministrazione, asserendo che il furto non costituiva caso di forza maggiore, perchè l'Amministrazione non aveva curato di premunirsi e difendersene. E due sentenze del Pretore e del tribunale di Aquila gli dettero ragione; considerarono che nel fatto le circostanze escludevano la forza maggiore, e lasciavano intatta la responsabilità dell'Amministrazione. Nè le sorti della lite mutarono in sede di ricorso, perchè la Cassazione di Roma la considerò questione di fatto, e mantenne il giudicato (1).

Neanche qui l'Amministrazione assume responsabilità di ritardi, i quali potrebbero riuscirgli cause di danni risarcibili, nel solo caso di perdita susseguente alla mora.

Del resto, la responsabilità della Posta deve cessare del tutto con la consegna, ovvero con la riconsegna della corrispondenza o del pacco in stato di perfetta integrità esterna.

28. La limitazione della responsabilità si estende anche al *quantum* nelle corrispondenze raccomandate e nei pacchi ordinari; imperocchè sottopone l'Amministrazione, oltre al rimborso delle tasse, a un'indennità fissa e determinata dalle leggi o dai regolamenti, senza alcun riguardo all'entità effettiva del valore perduto (2). È una vera clausola penale nel senso dell'articolo 1212 del Codice civile.

(1) Cass. Roma, 4 luglio 1877 (*Foro*, 77, 1, 1100): « Considerando che non si può revocare in dubbio, che l'Amministrazione delle Poste non è mallevaltrice dei valori assicurati nel caso di dispersione per forza maggiore, sì per i principii generali del diritto, sì per le leggi speciali invocate nel ricorso. Che questi principii non si sono sconosciuti con l'impugnata sentenza; ma le peculiari circostanze di fatto hanno indotto i giudici del merito a convincersi della negligenza imputabile all'Amministrazione delle Poste; onde è che risolta essendosi una questione di fatto non si apre adito a ricorso per Cassazione. »

(2) Artt. 39, 71 citata Legge del 1889.

l'indennità, se la lettera o il pacco smarrito si ritrovano, il destinatario può pretendere la consegna restituendo l'indennità ricevuta (1).

29. Col pagamento del valor dichiarato in caso di assicurazioni, o della penale fissa trattandosi di raccomandazioni, l'Amministrazione è sciolta da ogni obbligo; e nel primo caso, avendo integralmente soddisfatto il destinatario, essa sottentra integralmente nei diritti del medesimo. Le resta perciò la facoltà di agire *ex iuribus* del medesimo contro l'autore della sottrazione, o contro il detentore, che senza giusto titolo sia venuto in possesso della lettera o del pacco.

Invero secondo i principii comuni del diritto, chi paga un debito, per cui sia obbligato insieme con altri, subentra nei diritti del creditore per ottenere la rivalsa contro il coobbligato. Questa surrogazione non può quindi mancare alla Posta, quando paga integralmente un valore assicurato (2). E perciò non solo essa può agire *ex iuribus* del destinatario contro chi sia autore della sottrazione, oppure si trovi illegalmente in possesso della lettera o del pacco assicurato; ma può anche rivolgersi contro il destinatario stesso, o contro il mittente, che riescano a recuperare la lettera e il pacco perduto.

Un poco diversa è la cosa, quando l'Amministrazione paga una indennità in somma fissa e non ragguagliata al valore perduto: quando l'Amministrazione, per esempio, paga 25 lire per una raccomandata che ne conteneva 100; o paga 15 lire per un pacco che ne valeva 20. Dato che il reperimento sia fatto dall'Amministrazione medesima, essa evidentemente non può appropriarsi le 75 o le 5 lire, e fare un lucro indebito *cum aliena iactura*. Ma nemmeno può il mittente, come già dissi, ritenere l'indennità ricevuta dalla Posta, e pretendere la consegna dell'oggetto ritrovato. È inutile che io insista su principii così evidenti.

(1) Artt. 107, 115, 237, 244 Regol. 2 luglio 1890.

(2) Art. 41 cit. Legge del 1889.

In Francia il Consiglio di Stato decise costantemente, che la Posta non incorre responsabilità di sorta nelle lettere o corrispondenze semplici; la Cassazione invece si mostrò più volte proclive a riconoscere la responsabilità civile dell'Amministrazione anche nelle sottrazioni o soppressioni delle lettere semplici, purchè fossero fraudolente, e vi applicò l'art. 1384 del Codice Napoleone, che sottopone il committente alla responsabilità dei fatti illeciti compiuti dai commessi (1). Di fronte alla nostra legge ed ai principii, è più facile sostenere la massima della Cassazione, purchè si abbia l'avvertenza di considerare siffatta specie di responsabilità come contrattuale, anzichè come Aquiliana. In vero, la irresponsabilità dell'Amministrazione per le corrispondenze ordinarie o semplici, più che sanzione di diritto positivo è naturale conseguenza del difetto di una prova qualunque dell'impostazione. Ora questa difficoltà sparisce, se dal materiale del fatto criminoso si attinge la prova dell'impostazione: se, per esempio si ritrova la lettera nascosta o trafugata. Nè si obietti l'articolo 4 del regolamento, perchè la clausola regolamentare non avrebbe efficacia, se si intendesse nel senso di assicurare l'immunità del dolo. *Ne dolus praestetur*, fu sempre una clausola illecita. Innegabile parmi dunque la responsabilità dell'Amministrazione a sanzione e guarentigia contro le infedeltà degli impiegati; ma è responsabilità contrattuale e non Aquiliana, perchè dipende dagli obblighi assunti contrattualmente dall'Amministrazione con l'accettare tacitamente le corrispondenze gettate nelle buche.

31. Argomento di gravi considerazioni sarebbe per ultimo il regolare la responsabilità delle varie amministrazioni co-

(1) Vedi Hepp, *op. cit.* n. 61, pagg. 43 e segg.; dove cita in favore alcune sentenze della Cassazione; e in senso contrario due decisioni del Consiglio di Stato. Ma siffatta contraddizione è stata sopita secondo il Perriquet, *op. cit.* n. 248 da leggi posteriori che hanno consacrato la responsabilità; Pouget, *op. cit. loc. cit.*; Bonasi, *Della responsabilità dei pubblici uffici*, ecc. pagg. 482 e segg.; Gabba, *Quest. di dir. civ.* pag. 128.

interessate nei trasporti postali internazionali. L'articolo 17 dell'Atto addizionale del Congresso di Lisbona (1) sul servizio delle corrispondenze nell'Unione universale delle Poste, instaura un collegio arbitrale per risolvere le controversie che possono nascere fra Stato e Stato dipendentemente dalla perdita d'un *envoi recomandé*. L'articolo 7 dell'altro Atto della stessa data sullo scambio dei pacchi postali semplici regola il pagamento delle indennità dovute per lo smarrimento di un pacco. Gli altri articoli 11 e seguenti dell'Atto terzo addizionale intorno al servizio delle riscossioni, reso esecutivo sotto la medesima data, danno norme alla responsabilità per le perdite delle lettere, che contengono i titoli da incassare, e le somme incassate. Finalmente, altre norme più particolari si trovano nei numerosi regolamenti che furono pubblicati sotto la stessa data (2).

È da ritenere, che con queste disposizioni siano regolate le questioni tutte di responsabilità fra i paesi dell'Unione. Nel resto provvederanno i trattati speciali; e se manchi ogni convenzione, i principii di diritto ci diranno, che la responsabilità deve spettare all'Amministrazione del paese dove è avvenuta la perdita o la sottrazione; e regolarsi in conformità della legislazione locale.

VI.

32. REGIA DEL TELEGRAFO. *a) Origini storiche, fonti e caratteri giuridici della regia telegrafica.* La Posta era vecchia, quando il telegrafo nacque; ma ciò non ostante la telegrafia in pochi anni ha dato da fare ai giureconsulti, più della Posta nel corso di molti: perchè l'imperfezione dei suoi

(1) Reso esecutivo con legge del 25 marzo 1886.

(2) Vedi il Regio Decreto 25 marzo 1878, n. 3738, che dà esecuzione a sette atti internazionali contenenti disposizioni regolamentari relative al servizio postale, sottoscritti a Lisbona il 21 marzo 1885.

mezzi e la mancanza di ogni legge, che ne regolasse stabilmente gli effetti, mentre già il telegrafo si adoperava per la conclusione di affari civili importanti, fece sorgere grosse questioni, che offrirono materia di studii, e provocarono la instaurazione dottrinale del diritto telegrafico.

Parlo s'intende del telegrafo elettro-magnetico, che solo occupa l'epoca presente, come il telegrafo ottico fu proprio dell'età aurea o primitiva dei popoli. Se invero la narrazione di Plutarco non è in tutto una favola, le vele bianche e nere di Teseo rappresentano il primo tentativo di segnalazione, di cui si abbia memoria nell'antichità gentilesca. Oltre a ciò, non mancano nella storia ricordi più positivi sulla telegrafia aerea, della veridicità dei quali non è possibile dubitare. Si trovano in Eschilo, che nella tragedia di Agamennone fa narrare a Clitennestra di avere coi fuochi avuta dallo sposo la notizia della caduta di Troia. Si trovano in Tucidide, quando parla delle fiaccole usate dai combattenti 400 anni prima dell'era volgare per segnalare le mosse nemiche.

Anche Plinio il vecchio ne dice qualche cosa, allorchè descrive i fari luminosi, che lungo le coste asiatiche erano quasi embrioni dei semafori moderni. Che più? Secondo Aristotile i Persiani, come furono i primi a instaurare una Posta pubblica, così precessero gli altri popoli nel ridurre a sistema ordinato la telegrafia aerea; e notizie consimili si raccolgono da Polibio (1), finchè si giunge a quelle non meno attendibili di Giulio Cesare sui segnali di fuoco, che lo aiutarono nelle conquiste della Gallia (2). Potrei moltiplicare le citazioni. Ma tutto ciò resterebbe storia ed erudizione; perchè la telegrafia non sarebbe mai entrata nel patrimonio delle discipline giuridiche, se l'arte umana non avesse trovato mezzi di tramandare il pensiero, più sicuri e perfetti delle segnalazioni ottiche.

(1) Lib. II, cap. 39.

(2) *De bello gallico Comm.* II, cap. 33. « Celeriter, ut ante Caesar imperarat, ignibus significatione facta ex proximis castellis, eo concursus est. »

Persino i sistemi ingegnosi di Claudio Chappe, sebbene adottati nel 1790 dal Governo francese e forse altrove, sarebbero stati impotenti a dare quella stabile e generale uniformità di comunicazioni, che era indispensabile, affinchè la corrispondenza telegrafica servisse a usi civili, e avesse quel rapido incremento che ha preso nel nostro secolo. Bisogna convenirne. Le scoperte primigenie di Galvani e di Volta sulla elettricità magnetica, arricchite dalle invenzioni successive di Daniell, Lemonnier, Otto di Guerick, Oersted, Wheatston, Stenheil, Arago, Ampère, e di quanti altri hanno recentemente contribuito a perfezionarle, erano le sole provvidenzialmente destinate ad arricchire l'umanità di quell'istrumento, che trasmettendo con fedeltà pari alla scrittura, e con celerità indicibile i segni del pensiero oltre le muraglie dei monti e lo spiano interminato del mare, adempie davvero l'ufficio della scrittura fra persone che si parlano da lontano. La prima metà del secolo corrente era destinata ad attuare e diffondere l'invenzione in tutto il mondo (1).

Appena nata, la telegrafia elettro-magnetica ha penato poco a divenire una istituzione dello Stato. Non solamente un'istituzione dello Stato, ma un vero monopolio, spesso garantito dalla legge, sebbene ne abbia poco bisogno, perchè si mantiene da sè. Come è possibile, infatti, esercitare la telegrafia senza impiantare una linea di comunicazione? e come si può impiantare una linea senza la concessione del Governo? Tuttavia leggi protettrici del monopolio non sono mancate. Cominciò la Francia con la legge del 6 marzo 1837, che veramente prese a proteggere la rete telegrafica aerea dello Chappe, per difenderla dalla concorrenza di un servizio telegrafico elettro-magnetico che d'impulso privato si era istituito fra Rouen e Parigi. Ma l'ordinamento e la regalia si estesero presto nella Francia alla telegrafia elettrica. Del 29 dicembre 1850

(1) Sulla storia e l'importanza della telegrafia, vedi Veredarius, *Das Buch von der Weltpost*, V, *Telegraphie*, pag. 205 e segg. (Berlin, Meidinger, 1885).

e 27 dicembre 1851 furono le prime leggi. Seguono di poco le leggi, belga del 4 giugno 1850, svizzera del 23 dicembre 1851, e dei Paesi Bassi nel 7 marzo 1852, per le quali la telegrafia elettrica ebbe presso a poco uguale sorte e trattamento (1). Non parlerò della Norvegia, del Portogallo, della Grecia, della Rumenia, della Russia, che a non breve tratto accaparrarono allo Stato il servizio telegrafico; ma prima parmi importante notare, come l'Inghilterra che avea lasciato ramificarsi nel territorio del Regno Unito una fitta rete di linee telegrafiche per opera di società private, ebbe nel 1863 a sentire la convenienza di favorire e regolare l'esercizio dell'industria telegrafica; e con legge del 28 luglio di quell'anno (2), cominciò a dare qualche norma sulle concessioni e l'esercizio delle linee telegrafiche, riservando allo Stato pochi diritti, che non valevano a costituire vera regalia. Qualche anno dopo, fosse l'esempio delle nazioni continentali, fosse lo spontaneo desiderio di fomentare l'incremento del servizio telegrafico e assicurarne al pubblico il vantaggio, il Governo inglese sentì la convenienza di attribuire l'esercizio della telegrafia al Dipartimento delle Poste. Sorse allora per naturale incidenza la questione, se fosse di pubblico interesse, che il *Post-master-general* assumendo l'esercizio dei telegrafi venisse munito legalmente d'un diritto di monopolio. Sulle prime gli inglesi seguendo le tendenze liberali che hanno nel sangue, non se ne persuasero; e la Commissione d'inchiesta parlamentare, col parere dell'Amministrazione postale, col voto dei commercianti e del pubblico, conclusero non esser desiderabile, che

(1) Meritano ricordo, oltre i motivi della legge belga, le conclusioni della sezione centrale del Parlamento, cioè: « qu'alors même que l'État n'exploiterait pas les chemins de fer pour son compte, il aurait tout intérêt à se réserver l'exploitation des télégraphes. Il convient aussi que l'État belge, qui possède le réseau des railways, soit en même temps maître des lignes télégraphiques. »

(2) « An act to regulate the exercise of Powers, under special Act for the construction and maintenance of telegraphs. »

la trasmissione dei dispacci telegrafici privati divenisse un monopolio legale in mano al Dipartimento delle Poste (1).

E fu per questo, che la legge inglese del 31 luglio 1868 si contentò di autorizzare il Governo a riscattare le linee telegrafiche dalle società private, ma non volle sapere di privativa. Se non che, appena furono riscattate le linee principali, gli uomini di governo inglesi ebbero paura della concorrenza, e con la legge del 9 agosto 1869, fecero sanzionare la privativa dello Stato, che fu di poi estesa alle Indie britanniche.

Non sono gran fatto diverse le leggi della Germania, negli Stati della quale la telegrafia elettrica fino dalla sua origine è stata in mano dei governi locali, sebbene la privativa non vengasi sancita formalmente prima che fosse pubblicata la legge Sassone del 21 settembre 1855. Con l'andar del tempo il monopolio è stato legalizzato dalla costituzione dell'Alemagna del Nord, e poi dalla costituzione dell'Impero di Ger-

(1) Sono degne di nota le deposizioni fatte nella Seduta del 1 luglio 1868 da M. Scadamore segretario del Dipartimento postale.

D. Avete da dir qualche cosa sul monopolio legale? Questo monopolio esiste attualmente per le lettere; credete conveniente di estenderlo al telegrafo?

R. No. Non è chiesto nel progetto di legge, e non credo che dobbiamo domandarlo.

D. Se voi lavorerete meglio degli altri, seguirà naturalmente da ciò un monopolio di fatto?

R. Finchè lavoreremo bene, con l'ordinamento che possederemo, potremo sfidare qualunque concorrenza.

D. Ma dunque non cercate di ottenere, come l'avete per le lettere, una protezione legale?

R. No. Non abbiamo la privativa per le operazioni di denaro, e ciò non di meno possiamo sfidarvi la concorrenza... Tutto ponderato io credo, che il monopolio legale avrebbe per noi più inconvenienti che benefici. Se ne fossimo investiti, tutti gli inventori o possessori di qualche privativa di perfezionamento reale o fittizio, nel materiale telegrafico, si rivolgerebbero a noi, e a noi soltanto per l'adozione dei loro ritrovati; e quando anche fossero senza valore, avrebbero gli inventori il diritto di costringerci a sperimentarli, perchè la prova non ne potrebbe esser fatta da altri: mentre che senza monopolio legale, se noi rifiutiamo di provare un'invenzione priva di merito, ha forse l'inventore speranza di trovare qualcun altro che la esperimenti?

mania, (capitolo VIII); in questa parte estesa, imperiale del 14 ottobre 1871, all'Alsazia Lorena. l'articolo 4 di questa costituzione le Poste e i attribuiti alla legislazione dell'Impero, salvo per la Baviera e per il Wurtemberg; e per l'a riconosciuti i Telegrafi al pari delle Poste c dello Impero, e disciplinati con un regolamento *legraph-Ordnung*).

Nella Svezia, nelle Indie Neerlandesi e ne Argentina, il monopolio dello Stato non è all' sciuto, come non credo che sia stato mai amme Uniti dell'America settentrionale (1); ma non e là delle leggi che regolano il servizio telegr ritevole di special ricordo la legge 7 ottoh Repubblica Argentina, unica nel sanzionare u pleto di legislazione telegrafica, che si occup giuridica del telegramma, dei rapporti fra color del telegrafo e l'Amministrazione, nonchè delle minate per sicurezza delle linee e del servizi

Nell'Austria il Governo tenne per sè l'eserciz non concedendo a privati, eccezion fatta delle roviarie, l'impianto di servizi telegrafici pubb dinanza imperiale del 16 gennaio 1847 proibì di stabilire comunicazioni telegrafiche senza il l'Imperatore.

Che se in fine volgeremo gli occhi all'Italia legge piemontese del 23 giugno 1853, (estesa tutto il Regno), e seguita da un regolamento del 17

(1) Nel congresso postale del 1884 gli Stati Uniti sentiro di riunire anch'essi il servizio telegrafico a quello postale minarono una commissione per compilare il progetto di legge se il progetto sia stato approvato: e certo è che, attesa l Compagnie private in quei paesi dove l'autorità del gov sempre debolissima, questi tentativi sono voti teorici più che

(2) Il Consiglio di Stato ha ritenuta l'affermativa; ha monopolio telegrafico può sostenersi anche in base alla legge

Legge di privativa, la quale riservò al Governo la concessione e l'esercizio delle linee telegrafiche, salve le convenzioni speciali, che si dovessero concludere con le compagnie ferroviarie; e comminò carcere ed ammenda ai contravventori. La legge sui lavori pubblici con l'articolo 1 lettera *k* attribui al Ministero dei lavori pubblici, ora surrogato in questo servizio dal Ministero delle Poste e Telegrafi, la competenza intorno allo stabilimento, la manutenzione e l'esercizio dei telegrafi; e nell'articolo 8 volle che l'ingerenza del Governo sui telegrafi esercitati dalle società ferroviarie fosse determinata volta per volta dagli atti di concessione: rimandò il rimanente a un regolamento speciale da promulgarsi per decreto reale. E così fu. Il real decreto 11 aprile 1875 (n. 2442) pubblicò il regolamento per il servizio interno (1): ed è in virtù di tutte le sue disposizioni, e di quelle delle citate leggi, che il Governo gode nel fatto e legalmente il monopolio dei telegrafi, senza pregiudizio del diritto di farne concessioni all'industria privata, e specialmente alle ferrovie, a cui impone l'obbligo di servire col telegrafo anche il pubblico. Anche concede le linee sottomarine a privati speculatori, e perfino a Governi stranieri che fanno il servizio per conto loro e del pubblico.

33. E tanto basti su questo punto della privativa. Circa le fonti odierne del diritto telegrafico, concernenti i rapporti fra l'Amministrazione e i terzi, bisogna distinguere le generali dalle locali: perchè solo in questa guisa il telegrafo può soddisfare alle esigenze degli interessi civili, senza allontanarsi

Per questa ragione, e per la inutilità di una sanzione legale, dove le cose provvedono da sè, il Governo non ha più pensato a provvedere con legge speciale, sebbene fino dal 1878 una Commissione da lui nominata avesse preparato un progetto di legge, con cui la privativa veniva esplicitamente sanzionata, eccezion fatta delle corrispondenze private e delle segnalazioni fra bastimenti.

(1) Il Regolamento del 1875 è stato più qua e più là modificato. Ultimamente coi D. R. 5 settembre 1886 (n. 4106) e 14 settembre 1889 (n. 6491). Non però nelle parti che riguardano le Relazioni giuridiche tra l'Amministrazione telegrafica e il pubblico.

dai principii della giustizia assoluta e della con
Il telegrafo infatti è cosmopolita quanto la
rende servizio senza l'opera delle Ammini
Occorrono dunque norme comuni per il servizio
e norme territoriali per le esigenze interne d
L'unione telegrafica degli Stati civili (1) ha s
numero di precetti comuni a tutti i paesi:
pubblicità del servizio e il segreto sulle cor
facoltà di esonerare l'amministrazione da cer
sponsabilità; e queste norme furono sanziona
zione telegrafica di Pietroburgo, estesa in It
interno con decreto reale del 9 agosto 1876, da
di Londra dichiarata efficace tra noi con re
9 maggio 1880; e più di recente dalla conven
approvata con decreto reale del 20 giugno
ugualmente al nostro servizio interno, col re
5 settembre 1886 (2). Accanto poi a queste c
fichative ci sono i regolamenti di ciascuno Sta
sizioni facoltative e locali, sulle tasse, sulle fran
del linguaggio segreto e delle cautele per as
tezza dei dispacci; e via discorrendo. Al pres
telegrafico interno è retto in Italia, oltrechè da
nazionali che vi furono estese, anche dal regola
non avendo avuto corso un progetto di legge
parato anni addietro dal Governo (3).

Dall'esercizio del telegrafo nascono due spe
pari a quelle della corrispondenza postale: le
tente e il destinatario, e le altre fra l'Amministr

(1) Rappresentata, insieme con l'unione postale, dall'Un
Berna: *Bureau international des administrations télégraphiques*

(2) L'ultimo congresso si è tenuto in Parigi nel giugn
clausole non per anco attuate sono di rilievo secondario,
caratteri giuridici del servizio telegrafico.

(3) Vedi la Relazione della Commissione stampata in
pografia Bencini).

35. 2° *Segreto*. Valgono su questo punto fatte intorno alla inviolabilità del segreto le legislazioni la garantiscono, nè si potrà negarla. Nel diritto positivo è assicurata dalla Convenzione di Berlino; e l'infedeltà degli impiegati è punita dalle leggi telegrafiche di cui si è parlato per altro avvertire, che la corrispondenza telegrafica, alla corrispondenza epistolare aperta, è soggetta alle medesime regole di questa per quanto concerne i reati, il rifiuto di dar corso a telegrammi non equivarrà alla corrispondenza chiusa. Non equivarrà alla corrispondenza chiusa, quando saranno entrati in uso generale il linguaggio *in cifra* ammessi dalle convenzioni ora usati poco nei dispacci del pubblico. La corrispondenza telegrafica aperta, è naturale e necessaria per non rendersi *particeps criminis* il corso ai dispacci criminosi e immorali all'autorità giudiziaria, quando costituisce pubblica (3).

• pour lui d'en aviser immédiatement chacun des
• tractans. • L'art. 12 del Progetto di Legge, che
Commissione per regolare il servizio interno, attribuisce
ministri l'esercizio della facoltà di sospendere il servizio
(1) Art. 2 Convenzione di Berlino; 72 Regolamento
Artt. 162, 163 Cod. pen. cit.

(2) Art. 6 citata Convenzione di Berlino: • L'
• vent être échangés en langage secret. (§ 8 Règlement)
• convenu l'emploi de mots, qui tout en présentant
• séque, ne forment point de phrases compréhensibles
• correspondance. •

(3) • LA LÉGISL. TÉLÉGRAPHIQUE, Étude publiée par
• admin. télégraphique (pag. 445). Maintenant ce code
• défini? Dans presque tous les pays nous retrouvons
• expressions générales d'une nature plus ou moins
• jours le droit pour le service télégraphique de fonctionner
• venant à certaines conditions par exemple en Hollande
• Indes néerlandaises, et plus généralement dans toutes les colonies

più gravi considerazioni il se-
 amma in corso: insomma la cen-

Finchè si tratta del sequestro
 do che le norme del diritto tele-
 verse da quelle postali; sebbene
 e renda più difficile l'intromet-
 . Quelle norme possono avere
 consegna del dispaccio: per la
 disposizioni della legge intorno
 l potere giudiziario in corso di
 icernenti le controversie di suc-
 l principio, che la responsabilità
 on può essere mai impegnata,
 precetto di legge, o a un ordine
 d'impero.

amma per causa politica, e per
 ntrôle) che spetta al Governo,
 è una materia assai più grave a
 e di precisare i limiti e i modi
 itarsi. Contestare assolutamente
 lo stato odierno del diritto tele-
 , quando penso che per mezzo

ns de la Convention internationale, celles
tecurité de l'État, ou contraires aux lois du
œurs: en Suisse, celles dont le contenu est
à sécurité publique et des bonnes mœurs; en
aux lois, à l'ordre public; en Russie, aux
lité; dans les Pays-Bas aux lois ou à la
orale ou à l'ordre public; dans la Grande-
termes indécents, ou obscènes, ou qui pour-
ou diffamations; dans les Indes britanni-
nable ou alarmant; en Serbie, celles dont
qui pourraient constituer des offenses ou des
ues, ou les particuliers; en France enfin,
e pouvoir admettre dans l'intérêt public ou
 d'arrivée estime que la communication
ique. »

del filo elettrico non si spediscono soli di famiglia o di commercio, ma anche e perfino notizie politiche (1); tanto è riconosciuta anche dai paesi più liberi nell'America settentrionale, dove i telegrafi sono in mano di Compagnie che gli Stati, eppure è diritto consuetudinario, che la telegrafica può rifiutare la trasmissione se temesse che essa favorirebbe le frodi, o riuscirebbe dannosa al pubblico (*public police*) (2). S'immagini dunque che il Governo il diritto di rifiutare la trasmissione se essa può compromettere la quiete pubblica o il dinamismo politico costituito.

L'articolo 7 della Convenzione internazionale riserva alle Alte Parti contraenti la facoltà di *la transmission de tout télégramme privé, qu'il s'agisse de communications militaires, ou pour la SÉCURITÉ DE L'ÉTAT, ou qu'il s'agisse de communications de police, ou pour l'ordre public, ou pour la sûreté intérieure du pays, à l'ordre public, ou pour la sûreté intérieure du pays*, come questa convenzione fu estesa, e in caso di guerra o di rivoluzione interna, così rende superflua la facoltà che si trova anche nel Regolamento del 1875. Sotto questa denominazione, *la sécurité de l'État*, è preso un certo potere discrezionale, di prestabilire l'estensione; perchè il problema di definire i limiti della censura preventiva di diffusione, che può riuscire di per sé stesso, questi limiti nessuna legge gli ha mai fissati. Tutti ci ricordiamo le gravi discussioni che seguirono in Parlamento italiano a proposito dell'arresto di un telegrafista di colore politico, ordinato dal Ministro di

(1) Per esempio, quelle che le Agenzie telegrafiche trasmettono in ogni parte del mondo.

(2) La legislazione telegrafica, *op. cit.* pag. 100.

(3) Atti Parlamentari, Sessione 1876-77. Di. 1877, pag. 5136.

avere la conferma, che dall'abuso grafica può derivare una responsabilità civile dell'Amministrazione.

di arrestare un dispaccio per raddubbio al Governo, ossia al potere bioso è di sapere, se dicendo Go-
'autorità politica vera e propria
o e per lui il Prefetto, il Questore
e sicurezza; oppure la stessa Am-
. È chiaro, che non si può attri-
il diritto di ordinare l'arresto dei
concede la facoltà di sorvegliare gli
contenuto dei telegrammi;
porta una sensibile limitazione al-
telegrafico, la scuola più liberale
ni ingerenza diretta del potere di
e delle legislazioni europee, non
invece o per esplicita sanzione,
atica più rigorosa. E tra i due
un temperamento, che consiste
la all'Amministrazione telegrafica
: concedendo al consiglio dei Mi-
eamente, ed in casi eccezionali, la
telegrammi (2).

esercitata amministrativamente dal-

rile 1875, dopo avere decretata l'inviolabilità prometteva di regolare con istruzioni spenore il tenore delle istruzioni: ma è un'etta dei Prefetti e dei Questori nell'arresto perchè gli uffici telegrafici si son tenuti torità politica nella trasmissione della cor-

ommissione, che preparò da noi il progetto
ma non ha avuto corso.

l'ufficio telegrafico, deve contro i suoi provvedimenti al ricorso in via gerarchica fino all'autorità politica. Quando sia esercitata dall'autorità politica, non altro freno che il richiamo parlamentare.

Nel regime internazionale occorre avvertire, di arrestare i telegrammi contrari alla legge, conosciuta dal citato articolo 7 della Convenzione a tutti gli Stati dell'unione telegrafica, deve essere esercitata dai uffici telegrafici locali; salvo il ricorso all'Autorità centrale, che giudica senza appello (1). Perciò l'ultimo Decreto reale 5 settembre 1886, estendendo interno le norme proprie di quello internazionale all'Amministrazione l'obbligo di avvertire i n resto ordinato dal Governo.

La materia della censura telegrafica e dell'arresto dei telegrammi è dunque ancora incerta e arbitraria, si esercita per atti d'impero, non può mai in responsabilità civile dell'Amministrazione.

37. 3° *Esattezza e regolarità del servizio.* È l'applicazione del canone generalissimo, che i telegrammi debbono essere eseguiti di buona fede, ed obbligati a tutte le conseguenze, che secondo l'equità, l'uso o la legge producono. Compendia tutto ciò che riguarda l'esecuzione del servizio, obbliga l'Amministrazione a trasmettere senza ritardo il telegramma; secondochè i dispacci sono con d'urgenza, di espresso pagato, di far proseguire i telegrammi, da inviarsi per posta, da recapitare la risposta pagata ed altre simili; a tenore dei regolamenti che regolano l'istradamento della corrispondenza. L'Amministrazione deve prendere le cautele necessarie in generale per prevenire alterazioni dei telegrammi; e in particolare q

(1) § 46 1° capoverso Regol. 27 settembre 1885 annesso al Decreto.
 • Ce contrôle est exercé par les bureaux télégraphiques ex-
 • tra-locaux, sauf recours à l'administration centrale, qui pro-

grafia; e riconosciuta dovunque, è diritto telegrafico internazionale. Perfino dove i telegrafi sono in mano di Soa in Inghilterra prima che divenissero responsabilità fu pattuita e praticata sia così; perchè, quando non si esage principio salutare e di convenienza in Governi che assunsero l'esercizio dei telegrafi, dovettero fino da principio considerare per le alterazioni istantanee degli apparecchi comunicazioni che devono esser fatte trasogni, l'imperfezione inevitabile degli apparecchi, l'interruzione delle rotture accidentali di fili o cavi subminabili, ora per tempeste elettriche, di cui è a dir poco difficilissimo. Se un'Amministrazione di telegrafi pagare delle migliaia di lire, perchè fortuito; nè si ponesse al sicuro dal rischio e intricate, non potrebbe più rendere condizioni di buon mercato e di rapidità. desidera sopra ogni altra cosa. Sarebbero tariffe, a circondarsi di precauzioni sugli impiegati il collazionamento di telegrammi, e l'istituzione di discipline, e l'istituzione di rigori contro il personale, e scrupoloso, e farebbe perdere in telegrafico i pregi principali, per cui i telegrafi sono superiori alla Posta, e si fa perdonare le sue imperfezioni, se è possibile un sistema migliore, che non si faccia per gli interessi del commercio, e della politica, a cui il telegrafo rende pure i

(1) Trascrivo, perchè mi paiono meritevoli parole del Girardin, già direttore dell'Amministrazione dei telegrafi.

i paesi del mondo (1). In Italia fu per qualche tempo sancita dal regolamento di esecuzione della legge Sarda 25 febbraio 1852 (2); venne ripetuta in quello del 1853, e nel regolamento borbonico del 5 dicembre 1857 (3), mentre nelle altre parti d'Italia risultava dalle convenzioni internazionali. Tuttavia le Amministrazioni sollevano restituire la tassa, quando il telegramma non perveniva al destino, o alterato mancava al suo scopo. Intanto che gli eventi politici preparavano la unificazione italiana, sorgevano tra i dotti le obiezioni contro l'immunità della Regia telegrafica; ma come non sortirono effetto nella Francia (4), così neanche la nostra Amministrazione si lasciò piegare, e gli articoli 31 e 36 del primo regolamento italiano del 17 aprile 1859 ribadirono l'irresponsabilità dello Stato, la quale, per finire, trovò nuova conferma nel regolamento 11 aprile 1875 sul servizio interno (5).

Nei congressi internazionali di Roma e di Pietroburgo si fece per verità la proposta di ammettere l'*assicurazione o la raccomandazione* del telegramma, presso a poco come nella Posta si assicura o si raccomanda la lettera; ma i delegati delle varie Potenze non riuscirono a mettersi d'accordo, e solo convennero in via di transazione, che fosse lasciato in facoltà di ciascuno Stato di adottare questo sistema; il quale per altro non ha poi avuto favorevole successo nei paesi che vollero

(1) Per esempio, art. 6 Legge belga, 1 marzo 1851, § 2; Ordinanza Svizzera 17 febbraio 1859; § 24, *Telegraph-Ordnung* dell'impero germanico; art. 28 della legge postale inglese del 1869, che parifica il telegramma alla lettera semplice; art. 8 della legge del 1860 per l'Indie britanniche; art. 6 della legge francese 29 novembre 1850.

(2) Art. 14 *ivi*; e art. 18 Istruzioni Ministeriali pubblicate nella *Celestifera*, 1882, pag. 266.

(3) Art. 25 *ivi*.

(4) Nella discussione della legge francese 29 novembre 1850, non trovò accoglienza la proposta del deputato Savoie di riconoscere in massima la responsabilità del telegrafo.

(5) Art. 76 « *ivi* » L'Amministrazione telegrafica non assume responsabilità materiale verso gli utenti del telegrafo.

i pronunciati del diritto
 al regolamento firmato a
 n differiscono sostanzial-
 a. L'immunità delle Am-
 sciuta (2). Unicamente è

promessa coi §§ 70, 71 e 72 la restituzione intera o parziale della tassa, quando avvengano ritardi notevoli, errori, alterazioni di parole, che rendano inetto il telegramma *a remplir son objet*, purché il reclamo venga presentato dentro un brevissimo e perentorio termine dalla spedizione del dispaccio. E poichè queste norme sono state per Decreto reale estese al servizio interno, la conclusione da trarsene è molto semplice. In Italia, eccettuato l'obbligo della restituzione della tassa, la irresponsabilità dell'Amministrazione telegrafica per le mancate consegne, le alterazioni, e i ritardi dei telegrammi, risulta da provvedimenti del potere esecutivo, tanto nel servizio interno, quanto in quello internazionale.

39. Ma questa immunità si estende forse anche ai fatti dolosi degli impiegati e dei fattorini telegrafici? esonera lo Stato dal risponderne civilmente, come ne risponderebbe a termine del Codice civile? Io non lo credo, perchè la buona fede è l'anima di ogni contratto; sia che si stringa fra privati, sia che v'intervenga una pubblica amministrazione con la veste di parte contraente. Ben le deve bastare di essersi esonerata dal rispondere delle colpe semplici, e sottratta all'onere inopportuno di offrire la prova del fortuito, il che è quanto occorre per non temere molestie e soggezioni inconciliabili

(1) La Commissione, che fu incaricata nel 1878 di preparare un progetto di legge telegrafica, ventilò lungamente il problema della responsabilità telegrafica; e dopo molti contrasti finì col proporre nell'articolo 21 la irresponsabilità dell'Amministrazione con queste parole. « Lo Stato non ha alcuna responsabilità materiale pel servizio dei telegrafi, salva la restituzione delle tasse nei casi stabiliti dalle convenzioni internazionali e dai regolamenti interni. »

(2) Art. 8 « ivi » Les Hautes Parties contractantes déclarent n'accepter à « raison du service de la télégraphie internationale, aucune responsabilité. »

con la speditezza e la facilità del servizio che i regolamenti obbligano coloro, i grafo; perchè questo valore obbligato può essere *in subiecta materia* superiore non altro essendo i regolamenti di ubuito e consistente in una prestazione di volati contrattuali, a tenore dell'articolo. Ora non ho bisogno di ripetere il prelecito pattuire l'esonerazione dal dolo, tunque non garante delle colpe, risponde che si commettano dagli impiegati e c.

È così che io faccio ragione alle con cui è stata nella scienza combattuta l'Amministrazione. Fu detto, che le erano lecite in nessun modo. E questa questione (1). Ma non sarebbe meno un'Amministrazione potesse con regolare potere esecutivo, sottrarsi dalla responsabilità dei suoi impiegati. In questo senso le osservazioni del più autorevole fra i giuristi su questo argomento. Ricevuto o accettato o rifiutato, sostanzialmente il Serafini, non può essere in questione di trasmetterlo o no; o di trasmetterlo o a persona diversa da quella determinata, o di ritardarne la trasmissione, o molto più, se anche tacessero le leggi, parla chiaro che il pagamento di una tassa proporzionata alla spesa messa prova di per sé, che l'Amministrazione assume una obbligazione corrisponde alla tassa venne pagata (2). Ci vorrebbe una legge per sanzionare la immunità dalla tassa fatta, se impera in altri paesi, non

(1) Vedi Meil, *Das telegraphen recht*, pag. 1 e 2, e altri citati nella *Teoria delle Obbligazioni*.

(2) Serafini, *op. cit.* pag. 160.

nasce soltanto, e si fa grave, circa le cui si rendano colpevoli; perchè se cito per esempio la Rumena, le quali s telegrafico alla responsabilità di ques comune è, che gli impiegati siano dife sabilità di cui gode l'Amministrazione; pare sorretta dalle stesse ragioni di cor può rispondere, che i regolamenti e le c parlano esclusivamente dell'Amminist piegati alla spicciolata, ed i principii d l'applicazione estensiva di un patto c Sono piuttosto le difficoltà delle prov ziarie del ceto degli impiegati telegr mano dall'intentare le liti, e rendono specie di responsabilità, che a rigor incontrastabile.

CAPITOLO III

DI ALCUNI ALTRI CONTRATTI

§ 1.

Del mandato, della transazione, del cor

I.

41. MANDATO, TRANSAZIONE E COMPRA su questi contratti, perchè sebbene personalità giuridica dello Stato, pure ad osservazioni che la interessino pa

(1) Vedi *Législat. télégr. cit.* pagg. 185 e 464; (*Mon. trib. Mil.* 87, 999).

(2) Vedi Serafini, *op. cit.* §§ 61 e segg.; Hej *op. cit.* 397 e segg.; Schott, *op. cit.* § 867, note 1 sentenze della Corte di Bourges e della Cassazi *tribunaux*, 5 janvier 1876.

II.

42. PRESTITO. a) *Comodato*. La figura o *prestito ad uso*, è sconosciuta alla person Stato; che, se ha bisogno di occupare ter di proprietà privata pertinenti a individ tivi, procede per via di autorità; se per alle Province, ai Comuni, ad altri istitu edifizii o di altre pertinenze del 'suo pe demanio pubblico, lo fa con atti di *conce* cenni da me dati su questo proposito nel dimostrano abbastanza, che la concessio ordine di relazioni, che non riguardano l dica dello Stato (1).

43. b) *Mutuo*. L'imprestito del danaro : a memoria d'uomo praticato da tutte le a e originò quella forma di mutuo, attivo chiama con vocabolo moderno, Debito o

Ma chi dice *Debito pubblico* pronunzia lettiva, proteiforme e sterminata: ramme giuridico, che gli bisogna affrontare risol se ha le forme, gli organi del mutuo a appartiene invece al regno più alto dell diritto pubblico. Ricomponiamo dunque in dei varii tipi che si affollano sotto la comp restituendo e assegnando a ciascuno di essi gli compete.

E innanzi tutto gli imprestiti, che lo St nel Gran Libro del debito pubblico, non costretti nelle pastoie del diritto civile. C rendita pubblica, fida più all'autorità del

(1) Vedi ivi nn. 188, 170; Perriquet, *op. cit.* n.

alla parola della legge (1), che al patrimonio privato dello Stato, e alla promessa del debitore. Sa, che le esecuzioni coattive, come le garanzie reali, sono guarentige poco rassicuranti contro il potere pubblico. Cerca un impiego definitivo del suo danaro verso un ente indefettibile, i cui bisogni quasi perenni, sorpassano di gran lunga la vita degli uomini presi alla spicciolata; e si procaccia un titolo di valore notorio e indipendente da quello nominale e dalla somma sborsata: un titolo non rimborsabile, ma negoziabile in Borsa. E sebbene lo Stato, che si avventura nelle operazioni del debito pubblico, debba quasi sempre intendersela coi banchieri, tuttavia anche i contratti stipulati coi banchieri sconfinano dalla personalità giuridica dello Stato; e s'informano siffattamente alla ragione politica, che non generano azioni di diritto civile e non si giudicano dai tribunali.

L'imprestito pubblico iscritto sul Gran Libro non è dunque il mutuo a interesse del diritto civile, ma un portato della personalità pubblica dello Stato (2). Da ciò per altro non si deve concludere, che tutte le controversie derivanti dalla emissione, dai tramutamenti, o dalla prescrizione dei titoli di rendita siano sottratte alla competenza giudiziaria. Non solamente quelle, che sorgono tra privati e privati per dipendenza di titoli di rendita sollevano controversie giudiziarie, ma anche quelle che riflettono i rapporti dell'Amministrazione coi terzi, quando abbiano per fondamento disposizioni di diritto comune: perchè l'articolo 25, n. 1, della legge sul Consiglio di Stato (3) sottrae alla competenza giudiziaria e attribuisce al Consiglio predetto, le sole controversie fra lo Stato e i suoi creditori, che riguardino l'interpretazione dei *contratti* di prestito pubblico, delle *leggi relative* a tali prestiti, e delle altre sul

(1) Art. 31 dello Statuto fondamentale del Regno: « Il debito pubblico è garantito. Ogni impegno dello Stato verso i suoi creditori è inviolabile. »

(2) Cass. Roma, 16 giugno 1884 (*Foro*, 84, 1, 528).

(3) 2 giugno 1889 (testo unico) n. 6166 della Raccolta ufficiale.

debito pubblico; e la giurisprudenza dei tribunali è stata sempre molto larga nel rivendicare sul resto la sua competenza (1).

44. Ma se il debito pubblico, nel senso più genuino, è quello iscritto nel Gran Libro, ci sono altre specie di mutui passivi contratti dallo Stato, che non si trovano in quel Libro. Basta guardare un poco addietro e leggere la storia, per apprendere, che il Gran Libro è istituzione moderna. Prima che nascesse, lo Stato si provvedeva danaro con le rendite vitalizie, con le Tontine, con le tratte, e perfino coi debiti notarili garantiti da ipoteca: nè sono passati molti anni, che la Depositeria del Granducato di Toscana contrasse un debito di 60 mila scudi col Monte dei Paschi di Siena e lo garantì con ipoteca sopra i beni delle Chiane (2). Anche il Regno d'Italia ha contratti qualche volta debiti ipotecari o con pegno nelle forme civili, pigliando in sì lato senso la parola da comprendervi anche le forme commerciali. Ricordo a modo di esempio il prestito di 20 milioni fatto dalla Cassa di Risparmio di Milano alla Società delle ferrovie dell'Alta Italia, e poi assunto dal Governo: quello fatto dalla Cassa di Risparmio medesima alla Tesoreria per la restituzione del precedente con la convenzione 4 gennaio 1869; nonchè la sovvenzione fatta al Tesoro dalla Banca Nazionale italiana con la convenzione del

(1) Vedi Cass. Roma, 17 giugno 1884 (*Legge*, 85, 1, 115) in tema di prescrizione: Cass. Napoli, 16 gennaio 1877 (*Legge*, 78, 1, 299); Cass. Roma, 20 febbraio 1884 (*ivi*, 84, 1, 762); Cass. Torino, 14 settembre 1878 (*ivi*, 79, 1, 151); e 14 gennaio 1879 (*ivi*, 79, 1, 311); Cass. Roma, 23 giugno 1885 (*ivi*, 85, 2, 469); Roma, 31 dicembre 1883 (*ivi*, 84, 1, 523); Cass. Roma, 13 novembre 1882 (*ivi*, 83, 1, 253). Tuttavia non è facile, e non è di mia competenza, il definire su questo punto i limiti della competenza fra la giurisdizione amministrativa e la giudiziaria. Il Consiglio di Stato, dice il Mantellini, *op. cit.* II, pag. 431, si riconobbe competente a conoscere di una disputa per arretrati, e di altra per prescrizione di certificati (*Decc.* 3 luglio 1871; 3 ottobre 1871; 23 dicembre 1876). Lo stesso Consiglio di Stato richiesto di parere, se la insequestrabilità delle rendite iscritte nel Gran Libro si estendesse ai sequestri della giustizia penale, credè di astenersi per non pregiudicare il voto del giudice.

(2) Mantellini, *loc. cit.* pag. 427.

1 giugno 1875 in sequela delle due precedenti. Operazioni finanziarie senza dubbio, ma in forma civile, e garantite con vincoli ipotecari. Non mi diffondo sugli esempi; e mi contento di affermare il principio, che se il mutuo nelle forme ordinarie del gius comune è oggi per lo Stato una eccezione piuttostochè una regola, tuttavia non ripugna alla sua capacità giuridica. Non solamente v'è l'articolo 2 del Codice civile, che riconoscendo a tutti i Corpi morali, uno dei quali è lo Stato come persona giuridica, la capacità ai diritti civili, lo rende abile anche a contrarre prestiti; ma l'articolo 1833 del Codice stesso riconosce anche più direttamente la capacità dello Stato, dicendo che le disposizioni dell'articolo 1832 sulla restituzione del mutuo usurario, non si applicano a *qualunque specie di debito contratto dallo Stato* (1).

Di più l'articolo 555 del Regolamento di Contabilità autorizza la Tesoreria ad emettere cambiali per pagare all'estero spese per servizi preveduti in Bilancio; ora, le tratte cambiarie non sono in fondo in fondo che forme speciali di mutui: tanto più che a substrato di quelle cambiali, stanno i conti correnti che la Tesoreria tiene con le case bancarie.

45. Oltre i mutui civili e cambiari, lo Stato contrae debiti emettendo i Buoni del Tesoro. Assai difficile è per altro il definire la natura giuridica di queste tratte a breve scadenza sul Tesoro dello Stato, costituenti il così detto *debito fluttuante*; dacchè, mentre da un lato presentano tutte le forme

(1) Relazione Pisanelli sul Progetto del Codice civile: - ivi - La facoltà di liberarsi prima del tempo stabilito non si applica poi ai debiti dello Stato, dei Comuni e degli altri Corpi morali. Non era loro necessaria una tal cautela, perchè essendo i medesimi soggetti a formalità speciali nelle contrattazioni, e la loro condizione economica presentando generalmente maggior solidità, veniva così a mancare la ragione della legge per comprenderli nella eccezione stabilita, riguardo agli altri debitori. - Senza fermarmi a esaminare, se queste ragioni siano sufficienti a dimostrare l'opportunità della disposizione eccezionale, concludo con piena convinzione, che la capacità dello Stato a contrarre mutui civili ne risulta fuori di dubbio.

del *pagherò cambiario*, da un altro è innegabile che sono autorizzate dalla legge specialissima della Contabilità di Stato, e costituiscono sempre un debito pubblico (1). Per buona fortuna non hanno mai sollevato controversie davanti ai tribunali, attesa la regolarità delle operazioni di Tesoreria. Una sola sentenza, che io sappia, ebbe ad occuparsene; ma non a riguardo dello Stato nostro: si trattava invece di *Tischere* emesse dal Governo tunisino, che la sentenza equiparò ai nostri Buoni del Tesoro, e la cui emissione considerò quale atto di gestione amministrativa e non esercizio di vera autorità di Governo; quindi un rapporto contrattuale d'indole civile (2).

Accanto ai Buoni del Tesoro si debbono annoverare tutte le *obbligazioni*, che lo Stato, sull'esempio degli istituti di credito, emette per procacciarsi somme destinate all'adempimento di un dato servizio pubblico, e spesso garantisce o impegnando i proventi del servizio medesimo, o ipotecando i suoi beni patrimoniali. Verbigrazia, le Obbligazioni demaniali, dell'Asse ecclesiastico, dei Tabacchi, dei Canali Cavour, dei lavori di bonificazione, e via discorrendo. Giacchè anche queste specie di debiti somigliano ai Buoni del Tesoro, e quantunque costituiscano in lato senso Debiti pubblici, pure essendo atti di gestione amministrativa hanno forma di debiti privati. Io credo, che al pari dei Buoni del Tesoro, queste obbligazioni generino diritti civili e azioni giudiziarie, nè possano eccitare la giurisdizione eccezionale del Consiglio di Stato (3). Senza dubbio

(1) Artt. 62 Legge, 17 febbraio 1884, 864 e segg. Regol. 4 maggio 1885.

(2) Lucca, 14 marzo 1887 (*Foro*, 87, 1, 474).

(3) La Corte di Lucca nella citata sentenza così ragionava. « È stato infatti deciso che il Consiglio di Stato esercita quella giurisdizione per un gius singolare: e non può spiegarla, che unicamente nelle questioni d'interpretazione delle vere e proprie leggi sul Debito pubblico; e nella parte soltanto che attiene all'organismo di esso sotto l'aspetto della sua ragion politica di esistere, in quanto provvede a grandi necessità economiche dello Stato; e sotto quello della sua ragione di esistere nei rapporti internazionali, in quanto la rendita si contrae pure e si negozia in estere nazioni, restando però sempre abbandonato al magistrato ordinario il giudicare di tutte le altre parti di

questi debiti sono retti da un *gius singolare*, che proviene dalle leggi stesse della loro costituzione; ma dove tace la legge singolare, torna legittimo l'impero del *gius comune*.

46. Finalmente sono veri imprestiti, che generano obbligazione civile, i depositi, che lo Stato riceve per mezzo delle Casse postali di risparmio e sono poi versati nella Cassa dei depositi e prestiti. Sebbene abbiano il nome di depositi irregolari, tuttavia appena differiscono dal mutuo a interesse, perchè invece di restituirsi a tempo prefisso, si rendono a richiesta del depositante. L'articolo 9 della legge 17 maggio 1863 autorizzò la Cassa di depositi e prestiti a ricevere i depositi volontari, che si fanno per impiego di capitali dai privati o dai Corpi morali: la legge poi del 27 maggio 1875 all'articolo 1 autorizzò gli uffici postali del Regno a fare analoghe operazioni, considerando quelli uffici come succursali di una Cassa di Risparmio centrale posta sotto la guarentigia dello Stato, e compenetrata nella Cassa dei depositi e prestiti. L'una e l'altra legge ed i regolamenti che vennero emanati per eseguirle, dettero le norme sul modo di ricevere, custodire e restituire i depositi; norme le quali costituiscono il *gius singolare*. Ciò che importa notare, si è che tanto per l'una come per l'altra legge (1) i depositi si trovano sotto la *guarentigia* dello Stato: che libero d'impiegare le somme in uno dei modi indicati dalla legge, resta debitore di quantità e obbligato a restituire la somma ad ogni richiesta del deponente. Il vincolo di obbligazione mi pare dunque evidente: e sebbene la resti-

dette leggi, nelle quali si contenga il richiamo o la ripetizione di un principio generale di diritto, e massimamente poi quando si tratti di stabilire, se un pagamento sia dovuto; o se ne sia già estinta la obbligazione (Cass. Roma, 19 giugno 1884 (*Foro*, 84, 1, 913). Dal che con tutta evidenza deriva, che quella speciale competenza politica, molto meno potrebbe aver luogo a riguardo delle contestazioni per il pagamento dei buoni del Tesoro; i quali, sebbene facciano parte del debito fluttuante, si differenziano essenzialmente dal Debito pubblico vero e proprio. »

(1) Art. 2 Legge 17 maggio 1863; art. 1 Legge 27 maggio 1875.

tuzione dei depositi a titolo di risparmio non abbia dato argomento a controversie giudiziali, l'azione giuridica sarebbe immancabile; perchè non mancano esempi di condanne subite dalla Cassa alla restituzione di depositi, che fatti per altro titolo, tuttavia non avevano guarentige maggiori nè diverse da quelle dei risparmi (1).

Se dai mutui passivi volgerai l'occhio agli imprestiti attivi, le Casse dei depositi e prestiti ti appariranno un istituto bancario governativo, con cui lo Stato fa imprestiti alle Province, ai Comuni e ad altri pubblici Istituti. Generalmente parlando, non si può negare allo Stato la capacità di dare ad imprestito con le forme del mutuo civile. Ma eccettuato il caso ben singolare, che lo Stato raccogliendo una successione, trovi nell'attivo ereditario dei capitali fruttiferi; o faccia nelle vendite di beni demaniali il rilascio del prezzo in mano al compratore con obbligo di pagarlo a rate con interesse, lo Stato moderno, che non ricava dalle rendite pubbliche, se non quanto occorre strettamente per le pubbliche spese, non ha nel Bilancio attivo dei capitali da impiegare a mutuo. È ben raro di trovare ai dì nostri uno Stato, che accumuli un Tesoro pubblico: e quei pochi che lo fanno, lo destinano alle supreme necessità di guerra, e lo utilizzano con operazioni finanziarie che escono dal giro della personalità giuridica. Ma lo Stato bensì, come supremo tutore degli interessi pubblici, anticipa alle Province, ai Comuni e ad altri pubblici Istituti le somme necessarie per l'adempimento di servigi di utilità pubblica impiegandovi i fondi, che eccedono il bisogno della Cassa dei depositi e prestiti. In breve, dà loro ad imprestito le somme depositate dai privati nella Cassa dei depositi e prestiti, ed eccedenti i bisogni della Cassa medesima. Se ne rimborsa poi, mediante Delegazioni dell'Ente mutuatario sugli esattori delle imposte dirette. Gli interessi delle somme mutate, le condizioni necessarie per concedere l'imprestito, ed ogni altra formalità

(1) Vedi n. 50.

sono determinate da leggi, da regolamenti e istruzioni ministeriali, che nell'insieme costituiscono il meccanismo amministrativo dell'Istituzione (1). Giuridicamente è chiaro il carattere del mutuo a interesse: e le delegazioni appaiono tante novazioni subiettive, per cui, a norma dell'articolo 1271 del Codice civile, un debitore assegna al creditore un altro debitore, che paghi per lui.

§ 2.

Del deposito e del sequestro.

I.

47. DEPOSITO PUBBLICO. La parola deposito pubblico richiede tutta l'indulgenza del vocabolario giuridico; perchè a senso dei civilisti non ogni contratto, per cui si affida ad altri la custodia delle cose nostre, merita il nome di deposito, ma soltanto quello che è fatto *custodiae causa dumtaxat*. Ora lo Stato, qualunque sia l'Amministrazione pubblica che lo rappresenta, non si trova mai certamente nella necessità di ricorrere al favore degli amici, perchè gli custodiscano cose che non può tenere da sè; nè si presta a riceverne in consegna dai privati, se non per l'adempimento di qualche servizio pubblico: il che, rigorosamente parlando, fa perdere al negozio il carattere giuridico del deposito. Per altro, anche i civilisti distinguono dal deposito vero e proprio, il deposito *irregolare* e il *sequestro*: quello, perchè converte il debito di specie in debito di quantità, permettendo al depositario di restituire il *tantumdem in genere et in quantitate*: il sequestro, perchè la consegna non sempre dipende dal buon volere delle parti in-

(1) Vedi art. 21 Legge 17 maggio 1868; 16 Legge 27 maggio 1875; 72 e segg. Regol. 9 dicembre 1875; Istruzioni ministeriali, 2 ottobre 1876, §§ 5 e segg.; Clementini, *Sui servizi della Cassa dei Depositi e Prestiti e Casse di risparmio*, pagg. 106 e segg. (1891, Unione Tipogr. edit.).

interessate, nè la restituzione dall'arbitrio del depositante, ma l'una e l'altra dall'autorità del giudice: giacchè il sequestro cade su cose in controversia. Ora, non c'è dubbio, che le amministrazioni pubbliche si trovano qualche volta a dover ricorrere al sequestro giudiziario, e anche ad essere nominate sequestratarie di oggetti in controversia nelle cause civili (1). La sola cosa, che bisogna accertare caso per caso, è se la nomina del sequestratario cadde sulla persona del pubblico funzionario, o sull'ufficio, per esempio, di ricevitore demaniale che egli ricuopre; nel qual caso la responsabilità della custodia ricadrebbe sullo Stato; ma ognuno comprende che la questione è interamente di fatto. Nè meno in uso apparisce per le Amministrazioni pubbliche il sequestro nelle cause e nei procedimenti penali. Che cosa è altro infatti la custodia dei corpi di reati affidata ai cancellieri, delle merci sospette di contrabbando agli uffici doganali o a quelli delle private, se non un sequestro per causa penale? Queste merci e questi oggetti invero, debbono essere restituiti ai proprietari, quando la sentenza gli assolve dal reato: perciò *habent custodiae legem*.

Quanto poi ai *depositi irregolari*, ne troviamo il tipo nei versamenti di danaro fatti nella Cassa dei depositi e prestiti per qualsiasi titolo, che importi l'obbligo eventuale della restituzione al depositante, o ad altri per lui; giacchè verificandosi l'evento, che dà luogo alla restituzione, la Cassa è obbligata a restituire il *tantundem*.

Se finalmente si parla di *depositi regolari*, la nostra amministrazione ne conosce due specie: quello degli effetti pubblici nella Cassa medesima; la quale rimane in questo caso, a differenza che nel primo, obbligata a restituirgli in specie (2); laonde ricorre il dettato romano, che in un caso *rem dominii*

(1) Artt. 1870 e segg. Cod. civ.

(2) Artt. 7 e 12 Legge 17 maggio 1868; 29, 30, 37 e segg. Regol. 9 dicembre 1875.

CAPITOLO III.

manere, nell'altro *in creditum iri* (1). È *posito doganale*: e intendo dire, delle merci di confine per dare agio ai commercianti o di venderle senza pagare il dazio doganale.

48. Nei sequestri civili o penali, nei regolari, secondo le enunciazioni promesse che assume lo Stato? Secondo me, l'obbligo di restituire, come ogni sequestratario o custode di ordine di giustizia, o per incarico di legge a custodire cose altrui per poi restituire, ha carattere contrattuale, perchè il fatto di custodia per restituire, costituisce a senso comune un contratto di deposito, quando la custodia è temporanea e l'unica mira delle parti. Ciò che il sequestratario o depositario dovrebbe rispondere delle deteriorazioni non fortuite secondo il proprio del sequestratario o del depositante, nonostante a questa proposizione è contraria l'opinione prevalente. Non solamente fu spesso disconosciuto il carattere contrattuale del vincolo giuridico, e fu negata la responsabilità dello Stato sotto l'aspetto della responsabilità del fatto illecito dei suoi impiegati; ma anche le esenzioni che assolvono lo Stato da ogni responsabilità per il sequestro ordinato, per il pretesto che essendo il sequestro ordinato per ordine di giustizia, esce dal campo della personalità giuridica, e non è un atto d'impero. Simili pronunzie sono frequenti nei sequestri penali, come quelli che hanno offerto più

(1) *L. 31. D. locati* (XIX, 2): « rerum locatarum idem redderetur: aut eiusdem generis... Ex auctoritate manere: ex posteriore in creditum iri. Idem iuris est in sequestro ».

(2) Artt. 55 e segg. Legge doganale (testo unico del 1863, *op. cit.* pag. 422, nota 437; Mantellini, *op. cit.* I, pag. 398).

Quando fu assoluto dai tribunali un contravventore per inesistenza di reato, che avvenne? Esso non potè riavere la merce, nè ottenere una indennità (1). Ora a me sembra, che la conseguenza sia errata; e l'errore dipenda dall'applicazione inesatta di alcuni principii fondamentali. Altro è il sequestrare, altro il custodire le cose sequestrate.

Mi riservo di tornare su questo punto, quando parlerò della responsabilità dello Stato pei fatti illeciti dei funzionari pubblici; ma siami lecito notare sino da questo momento, che non mancano decisioni autorevoli, le quali hanno saputo cogliere il giusto punto, e distinguere l'atto d'impero del sequestro, dall'obbligo civile della custodia (2). E fra le tante mi piace di fermarmi un momento sull'ultima; in cui facendosi questione di responsabilità per cattiva custodia di merci sequestrate dalla dogana per sospetto di contravvenzione, la Cassazione distinse lucidamente l'atto d'impero del sequestro, dall'obbligo civile della custodia; e concluse, che l'Amministrazione delle dogane non avrebbe potuto sottrarsi all'obbligo del risarcimento dei danni, quante volte fosse risultato, *che il deperimento delle merci e della barca depositate nei magazzini doganali fosse derivato da mala custodia.*

Nè tacerò di due altre decisioni intorno alla materia analoga del sequestro per misura di polizia o per ordine di Governo. In una, la disputa cadeva sui danni cagionati dal sequestro di 40 casse di quadri spediti all'esposizione di Parigi, e intercettati dalla dogana di Modane per sospetto di frode al divieto dell'esportazioni artistiche. E qui pure la Cassazione rigettando le domande per compenso di mancati lucri e ritardi di spedizione, distinse benissimo l'irresponsabilità dello

(1) Cass. Roma, 31 luglio 1876 (*Foro*, 76, 1, 1037); 21 gennaio 1880 (*Legge*, 80, 2, 111); 17 febbraio 1881 (*ivi*, 81, 1, 362); Messina, 30 ottobre 1882 (*ivi*, 88, 2, 568).

(2) Trani, 18 dicembre 1875 (*Legge*, 76, 1, 294); Ancona, 15 dicembre 1877 (*ivi*, 78, 1, 562); Cass. Roma, 25 febbraio 1878 (*ivi*, 78, 2, 176); 25 marzo 1881 (*ivi*, 81, 2, 80).

naturali delle merci depositate, e dei *casi di forza maggiore*: il che vuol dire, che lo tiene responsabile di tutti i deperimenti e di tutte le sottrazioni non fortuite delle merci depositate ne' suoi magazzini prima dello sdaziamento (1).

50. Dicasi il medesimo circa i versamenti nella Cassa dei depositi e prestiti. Se non che, giusta le fatte avvertenze bisogna distinguere il deposito di specie da quello di quantità. Se invero vengono depositati effetti pubblici, come a dire titoli di rendita, obbligazioni, od altri effetti enumerati nell'articolo 7 della legge del 1863, il deposito essendo *regolare*, la Cassa deve restituirgli *in eadem specie*; ond'è che non divenendone essa proprietaria, non risponde dei deperimenti e delle perdite fortuite. Neanche è obbligata a incaricarsi della esazione delle cedole e dei premi, nonchè d'interrompere la prescrizione (2); deve soltanto prendere le cautele per constatare l'identità dei titoli, permettere ai depositanti di fare gli atti conservatori, riscuotere le cedole e i premi sorteggiati, e custodire gli effetti con la diligenza del depositario salariato; giacchè essa percipe una tassa in corresponsività dell'obbligo assunto (3). Se per contrario il deposito sia effettuato in danaro, allora essendo deposito irregolare, la Cassa diviene debitrice di quantità; acquista la proprietà e la disponibilità della somma; paga al depositante l'interesse stabilito dalle leggi, ed assume come debitrice di quantità la responsabilità del fortuito. In breve, la sua responsabilità diviene pari a quella del mutuario. E su questo punto non sorgono dubbi; imperocchè la legge è chiara, e rende lo Stato garante delle somme depositate nella Cassa, sia a titolo obbligatorio o volontario per conseguire uno scopo determinato, sia a mero fine d'impiego

(1) Cass. Roma, 8 febbraio 1883 (*Foro*, 83, 1, 1113); Catania, 27 agosto 1886 (*Giur. Cat.* 86, 175); Genova, 19 marzo 1886 (*Eco gen. civ.* 86, 139); sebbene questa sentenza abbia esclusa la responsabilità della Dogana, perchè il deposito era fatto irregolarmente, è chiaro che la riconosce nel deposito fatto *rite et recte*.

(2) Art. 37 Regol. 9 dicembre 1875.

(3) Art. 12 citata Legge 1863; 29, 30 e 37, 38 cit. Regol.

fruttifero o risparmio (1). Nè fondato dubbio potrebbe neanche sollevarsi sul carattere giuridico contrattuale dell'obbligazione, e sulla conseguente applicabilità delle norme, che governano il deposito irregolare; purchè non si dimentichino le eccezioni modificatrici derivanti dalle disposizioni delle leggi e dei regolamenti, che come disposizioni di giure singolare determinano le condizioni da osservarsi per la restituzione dei depositi; in modo che la Cassa non potrebbe chiamarsi responsabile di rifiuto indebito, se non quando fossero state violate quelle regole speciali (2).

Basti l'enunciazione di questo principio generale, perchè io non debba trattenermi sui particolari amministrativi. Noterò soltanto, che una differenza fondamentale corre fra i depositi fatti per mezzo delle Casse postali di risparmio, e le altre specie di depositi in numerario. Questi ultimi si effettuano su polizze nominative, e cedibili solamente con le forme stabilite dall'articolo 1528 Codice civile, si restituiscono su domanda documentata, cioè, accompagnata non soltanto dalla polizza, ma dai decreti o provvedimenti dell'autorità giudiziaria e amministrativa, che secondo la natura del deposito e le prescrizioni del regolamento, sono necessari per provare il diritto e la capacità civile del richiedente (3). Nelle Casse di risparmio postali i depositi si effettuano invece su *libretti* nominativi, ma che potrebbero anche emettersi al portatore (4); e si rim-

(1) Artt. 2 Legge 17 maggio 1868; 1 Legge 17 maggio 1875 sulle Casse di risparmio postali; Roma, 18 aprile 1877 (*Legge*, 77, 2, 155); Cass. Palermo, 4 luglio 1885 (*ivi*, 86, 1, 452); Napoli, 9 luglio 1890 (*Foro*, 90, 1, 1087); Cass. Napoli, 24 febbraio 1891 (*Legge*, 91, 1, 770).

(2) Art. 15 Legge del 1868; art. 8 Legge del 1875; artt. 51 a 71 Regol. 9 dicembre 1875, n. 2802; artt. 19 e segg. Regol. della stessa data, n. 2810.

(3) Cit. Reg. 9 dicembre 1875 (n. 2802) artt. 32 e segg. 51 e segg.

(4) Per l'articolo 11 ultimo capoverso della Legge 17 maggio 1875, il Governo avrebbe facoltà di emettere libretti al portatore - ma finora non se ne valse. I libretti sono nominativi e firmati, e però costituiscono dei veri titoli di *legittimazione*; al quale intento serve il confronto fra la firma apposta sul

borsano in tutto o in parte a piacimento del possessore originario o del suo rappresentante riconosciuti; a vista o dopo un preavviso, mediante la semplice esibizione del libretto. Non sono suscettivi di sequestro, pignoramento o vincolo, nè di opposizione, tranne in pochi casi determinati dalla legge (1); si pagano anche ai minori e alle donne maritate, se non c'è opposizione dei genitori, tutori o mariti (2); e sono garantiti dal segreto postale, come le corrispondenze epistolari (3). Da ultimo, la prescrizione ora trentennale, ora quinquennale, estingue gli obblighi della Cassa (4).

Tale è dunque l'ordinamento della nostra Cassa dei Depositi e Prestiti, che pone sotto la garanzia dello Stato, in conformità coi principii della giustizia civile, tutti i depositi pubblici di effetti o titoli di valore, e di somme pecuniarie. Si potrebbe dire, che la sua istituzione costituisce un sistema armonico e perfetto sulla garanzia dei depositi pubblici: un sistema tale da corrispondere non solo alla *Caisse des dépôts et consignations* degli ordinamenti francesi, ma anche da non far sentire il desiderio delle leggi speciali, che molti Stati della Germania hanno sancite sulla responsabilità statale verso i depositi pubblici (*Hinterlegungsgesetz*), considerando lo Stato come parte contraente, e regolandone la responsabilità in faccia al depositante sulla base del contratto (5).

La sua origine stessa ne dimostra l'indole e lo scopo. Non sono molti anni infatti, che il deposito pubblico si faceva presso sequestratari, o depositari, nominati volta per volta dal giu-

libretto dal titolare all'atto dell'emissione, e quella che deve apporre sulle cedole di rimborso all'atto della riscossione. Artt. 23, 24, 26 cit. Regol. 9 dicembre 1875, n. 2810.

(1) Art. 12 cit. Legge del 1875.

(2) Art. 11 ivi.

(3) Cit. art.

(4) Artt. 14 Legge del 1868 ; 10 del 1875.

(5) Saleilles, *op. cit.* pag. 364: ove cita Forster-Heccius, *Preuss. Priv. R.* I, 90, pagg. 553-554.

Cassa dei depositi e prestiti. Ma sottratto, se il depositario infedel resta garante? Ecco il quesito, e giurisprudenza: e siccome nacque a nelle Cancellerie giudiziarie, la abbreviò i termini del versament dovessero effettuarlo nelle Casse tardi nel giorno successivo, e che farvelo direttamente da sè (1). Tu questi provvedimenti, la questione altri ufficiali pubblici o degli stessi prino il deposito, conviene esami

Innanzi tutto è indubitato, che bilità dello Stato il deposito fatto Comuni o di Corpi morali, ovvero non governativi, finchè non sia st depositi e prestiti. Potrebbe dubit dell'usciera, autorizzato a riceve liari (2); perchè l'usciera essendo ziarie ha qualità d'impiegato gover esercita gli atti del suo ministero però diviene un mandatario o co parte stessa, e non impegna mai l negli affari civili.

Restano i cancellieri, chiamati positi per cauzioni, o per incanti scissa sulla responsabilità dei lor sono i sistemi che si contendono questione è antica, e lo stato della volte oggetto di esame da parte di io mi contento di riassumerne i

(1) Art. 8 Legge cit. 29 giugno 1882.

(2) Vedi artt. 560, 604 Cod. proc. civ.

(3) Vedi artt. 330, 672 Cod. proc. civ.

(4) Gabba, *Questioni di diritto civile, Della r* pag. 115; Mantellini, *op. cit.* I, pagg. 110

invece il deposito fatto senza necessità, da quello obbligatorio, ed esonerano lo Stato dalla responsabilità solamente del deposito non necessario (1).

52. È difficile davvero prendere un partito sopra una questione, dove sono tanto discordi i pronunziati della giurisprudenza. Pure io non posso rinunciare alle convinzioni che ho manifestato anche in altra opera; e ricredermi dalla persuasione, che nella custodia dei depositi affidati allo Stato, qualunque ne sia la causa, debbano prevalere gli obblighi tutti civili della custodia, che fanno carico a qualunque depositario. Come in tema di sequestro non si deve confondere l'atto autoritario che lo impone, dall'obbligo puramente civile di custodire la cosa sequestrata, quando si è ricevuto; così nella materia del deposito giudiziale mi pare, che si debba riconoscere l'obbligo puramente giuridico contrattuale, e proveniente *re ipsa* dal ricevere la consegna di una cosa o di una quantità per restituirla eventualmente a chi ne fece il deposito, sebbene la causa e il fine del deposito siano di carattere pubblico. A buon conto, quando i depositi giudiziari sono pervenuti nella Cassa dei depositi e prestiti, quando cioè il Cancelliere ne ha fatto il versamento regolare, nessuno disconosce l'obbligo dello Stato di garantirli, e la legge stessa lo dichiara espressamente. Come dunque si può negare, che il carattere di ragion pubblica della causa per cui fu fatto il deposito non impropria l'obbligo della custodia, tutto civile e derivante dal principio di giustizia naturale, che il custodire la roba degli altri impegna ad essere garante della conservazione? Parlo in generale; e lascio il debito luogo alle eccezioni, le quali possono spiegare le incertezze della giurisprudenza. Primieramente infatti il deposito deve esser fatto *rite et recte*; di modo che fuori dei casi previsti dalla legge, o senza l'osservanza delle formalità essenziali da essa prescritte, non impegnerebbe la responsabilità dello Stato. E però credo, che

(1) Cass. Firenze, 12 marzo 1888 (*Foro*, 88, 1, 474); Venezia, 17 giugno 1887 (*Temì ven.* 87, 337).

un deposito giudiziario fatto senza necessità, sebbene custodito dal Cancelliere, non impegnerebbe lo Stato. I cancellieri non hanno veste per ricevere depositi facoltativi; onde è che coloro, i quali senza necessità depositano somme o valori nelle cancellerie, corrono la fiducia del Cancelliere. Secondariamente, la garanzia dello Stato non può esser maggiore di quella, che fa carico al depositario ordinario; e però nel deposito di specie lo Stato dovrà essere esonerato dalla responsabilità dei casi fortuiti. Quanto alla distinzione, che fanno alcune sentenze, tra somme dovute all'erario, e prezzo di beni spettante agli esproprianti, io dico che è giusta, se si tratti di somme devolute irrevocabilmente all'erario: non già, se la devoluzione all'erario sia condizionata all'aggiudicazione, mancata la quale, le somme debbono restituirsi ai depositanti.

Collettori della Cassa dei depositi e prestiti non sono soltanto i cancellieri giudiziari; ma ben anche taluni impiegati amministrativi, quando si tratta di depositi estranei alle attribuzioni giudiziarie. Quale importanza ha questa distinzione? Nessuna; i principii non mutano, sia il deposito ricevuto dai Cancellieri, o dagli impiegati amministrativi autorizzati a riceverli. Nel 1873 un certo Topi dovea fare un deposito di 73 mila lire nell'Intendenza, per essere tosto versate nella Cassa dei depositi e prestiti. Che cosa fa il Topi? Invece di versare la somma nelle mani del Tesoriere, per ritirarne il vaglia da presentarsi di poi alla Cassa, si contenta della ricevuta provvisoria e fiduciaria di un controllore, che si appropria la somma e sparisce. Segue una domanda giudiziaria del Topi, e interviene una condanna pronunciata dal Tribunale e confermata dalla Corte d'appello di Roma a carico dell'Intendenza. Ma la Cassazione romana, considerando, che un deposito fatto irregolarmente non può impegnare la responsabilità dello Stato, annulla la condanna; e la Corte di Perugia in sede di rinvio adotta interamente il sistema della Cassazione (1).

(1) Cass. Roma, 27 aprile 1878 (*Foro*, 78, 1, 675 e *Legge*, 78, 2, 268); Perugia, 10 gennaio 1881 (*Legge*, 81, 1, 274).

Notevole pronuncia, in cui trovian
vazioni già fatte a proposito dei
dire, che lo Stato non può esoner
custodia dei valori che piglia in
bligo non nasce, se la consegna a
et recte.

53. Ai versamenti nella Cassa
equiparati quelli fatti nelle Tesore
di contabilità; che specialmente pe
provvisorii autorizza le Tesorerie
poi a restituirli con le norme spe
medesimo (1). Che se anche il dep
nelle leggi organiche dello Stato
mento speciale del Governo, il qu
nelle Tesorerie per un fine deter
possono essere diverse. Al Comu
Governo di depositare alcune carte
Tesoreria provinciale di Brescia. I
il suo deposito nella Tesoreria, ma
da un impiegato infedele. Or ben
curasse di esimersi da ogni resp
pubblici ufficiali che eseguirono o
pure tanto la Corte di Brescia, qua
ravvisarono impegnata la garanz
narono alla rappresentazione del
bate (2).

III.

54. Così io credo di avere es
ripeto ciò che dissi in principio,
comune si chiamano impropriame

(1) Artt. 618 e 624 Regol. gen. di con

(2) Cass. Torino, 18 aprile 1881 (*Legge*

assumere la figura di depositante: il che affida agli agenti contabili, agli economi, a generalmente ai consegnatari pubblici, mategetti di sua pertinenza. Non v'è dubbio, che nasce un rapporto giuridico di deposito; ma amministrativo se ne impossessa interamente norme tanto speciali, da sottrarne perfino giudici ordinari, affidandola interamente alla

In questo proposito nulla ho da aggiungere scrissi nel precedente volume, parlando bilità degli ufficiali pubblici verso lo Stato

§ 3.

Dei giuochi e d i contratti di assicu

I.

56. REGIA DEL LOTTO. Se la cronaca dice zione del Lotto (*Sortitio*) si deve a Cristof Bergamo; e l'averlo messo in opera come in dalla metà del XV secolo, è merito o demer blica di Genova. A grado a grado l'istituiz Italia: sicchè quando fu costituito il Regno del Lotto era un po'dappertutto: a Parma, a degna, nel Lombardo veneto, in Toscana, ne e nelle province meridionali, dove ora resta in auge. Cattiva mossa, tristo primato, da cui scusarsi altrimenti, se non per le necessità f anche perchè l'esempio ha trovato imitator

Gli esperti distinguono il lotto di Genova Olanda. Il primo si giuoca con 90 numeri; vengono estratti, e vincono, o per la sortit determinate combinazioni binarie, ternarie,

(1) Vedi il vol. II, nn. 39, 40, 41 e 42

Il Governo tiene il Banco per mezzo del Banco dello Stato mediante una privativa, Posta e del Telegrafo. A noi per altro non importa di sapere, nè quali siano i benefizi fiscali, nè conoscere il sistema delle penalità che gravano l'uso esclusivo alle finanze dello Stato. Secondo il nostro proposito studiare il Lotto giuridico-privati, ossia nelle relazioni con lo Stato e il giuocatore.

A prima vista può parere, che la carica di amministratore e i diritti riservati autoritariamente all'Amministrazione, allo scopo finale della Regia, rimuovano il Lotto dalla personalità giuridica, e investano lo Stato. Ma la legge non lascia posto a verun diritto sperimentabile con l'azione giudiziaria partecipata a questa opinione. Ma un esame più attento persuade, che il concetto sarebbe erroneo. Le disposizioni della legge, confermate dalla giurisprudenza, dimostrano il diritto del giuocatore di ogni obbligazione contratto dallo Stato, che deve essere regolata; salvi certi privilegi eccezionali che si applicano al giuoco, che sono riservati all'Amministrazione, e costituiscono i suoi *iura singula*. Nella nostra legislazione comune, il giuoco non è vietato. Ma il Lotto governativo è autorizzato dalla legge, che gli attribuisce efficacia giuridica. Lo stabilisce l'articolo 15 del citato Decreto legislativo, stabilendo, che il *giuoco è valido e legittimo*, allorchè viene accettato dall'Amministrazione.

Appoggiati a questa autorità, occupiamoci di stabilire le condizioni essenziali, affinchè l'Amministrazione del giuoco essendo un contratto, ed ogni contratto richiede il consenso dell'una e dell'altra parte, sia il giuocatore e l'Amministrazione dello Stato, finchè non concorra l'accettazione

sia accettato (1). Sbaglierò; ma la questione della colpa extracontrattuale non si potea porre, contro chi non si era ancora vincolato col giuoco, all'effetto di far godere le conseguenze favorevoli di un'alea dipendente dal giuoco, quando giuoco effettivamente non c'era. Si potea soltanto proporre per il rimborso della giuocata, postochè essa rimaneva priva di effetto. Ma il rimborso era fuori di controversia. L'articolo citato esclude assolutamente la conseguenza, a cui pervennero i giudicanti, e dimostra che lo Stato non assume altri obblighi, da quello infuori di restituire il prezzo, finchè il giuoco non sia accettato. In questo senso era già stata interpretata dalla stessa Cassazione di Roma la disposizione dell'articolo 19 dell'antico Regolamento, che corrisponde al 15 del nuovo; e a parer mio con maggior senso di giustizia (2), tanto più quando si pensi, che il giuocatore *non certat de damno vitando*, ma *de lucro captando*, perchè l'Amministrazione non gli contesta il diritto di ripetere il rimborso del prezzo, ma la vincita.

58. Il rifiuto dell'accettazione può anche avvenire per qualche alterazione delle bollette madri, dopo che i biglietti furono consegnati al giuocatore, ma prima che le matrici siano state depositate in archivio. Allora l'annullamento si pronuncia e si rende noto dal Ricevitore (3); e siccome tutto ciò accade prima

(1) Art. 15 cit. testo unico. « Il giuoco è valido e produttivo di effetti, allorchè viene accettato dall'Amministrazione col deposito delle relative matrici in archivio prima dell'estrazione. Qualora *per qualsiasi causa* le matrici non vengano rinchiuse in archivio prima dell'estrazione, il giuoco in esse contenuto si ritiene nullo e come non avvenuto, e il giuocatore ha diritto di ricevere il prezzo giuocato dietro consegna dei relativi biglietti. La Direzione o l'ufficio succursale dà avviso al pubblico dell'annullamento del giuoco, mediante affissi alla porta d'ufficio o nel Comune, in cui ha sede il banco, ove il giuoco stesso fu ricevuto ».

(2) Cass. Roma, 12 aprile 1876 (*Foro*, 76, 1, 598). Si veda l'articolo dell'avv. Gius. Quarta (*Legge*, 76, 3, 335) ad illustrazione di questa sentenza, e della responsabilità dei ricevitori per colpe semplici.

(3) Art. 19 R. D. 10 aprile 1881.

per
bia
to
'alt
inco
te
ari
o
nti
ela

orsi
nti
to

è di ripetere l'indebito, purchè lo domandi e
dalla pubblicazione dell'annullamento (2).

59. Accettata dall'Amministrazione la giuoc
diritto del giuocatore di concorrere alle sorti
ottenere il pagamento della vincita, se riesce
chi è il vincitore? L'Amministrazione riconosce
possessore del *biglietto*, vero titolo al portatore
strazione conosce *giuocate* e non *giuocatori*,
attende eccezioni che riguardano la persona: qu
l'incapacità, l'errore, e via dicendo (3).

La vincita si paga dal Ricevitore del Banco
fatta la giuocata, ora con, ora senza autorizzazi
secondo l'ammontare e l'apparente regolarità del

(1) Art. 4 cit. testo unico; 35 Regol. 9 agosto 1886 (r
condo gli attuali ordinamenti, il giuoco è libero sulle sort
quaterno. Per la sorta dell'estratto semplice e determinate
sono sorpassare la somma determinata dalla tariffa sulla ch
vedi sul giuoco chiuso la *Liburnensis sortitionis vulgo Lotto*, c
lini, I, 166.

(2) Art. 16 cit. Decreto legislativo.

(3) Milano, 18 giugno 1882 (*Mon. trib. Mil.* 82, 781; *Ré*

(4) Vedi gli artt. 18, 21, 28 cit. testo unico; 488 e seg
di contabilità 4 maggio 1885.

Di qui conseguita, che anche rimangono all'Amministrazione:

il diritto di sospendere il pagamento se sospetti di errori o di frode per vedere se il biglietto corrisponde;

il diritto di rifiutare il pagamento quando siano constatate delle irregolarità e si paga la somma minore, quando non corrisponde alla somma indicata nella matrice del biglietto (2). Lo rifiuta totalmente, quando qualche alterazione nei numeri viene constatata: perchè ogni alterazione, anche minima, dà il diritto di rifiutare il pagamento.

Ma a questo punto essendo già l'Amministrazione non può secondo me il giuocatore deve avere azione giudiziale contro il rifiuto del pagamento sia legittimo che illegittimo dei ricevitori. Se non che, una legge deve limitare la responsabilità dello Stato quando è constatato che l'irregolarità dipende dal giuocatore il solo diritto di rimborso del prezzo del giuoco dal ricevitore.

È sorta per altro questione, se la responsabilità si estenda in parte al ricevitore, come per esempio, quando anche risulti che il giuocatore non è da presumere, che il legislatore ha fatto un precetto immorale. Così hanno deciso i tribunali di Milano, di Catania e di Palermo.

(1) Artt. 18 cit. testo unico; 90 e 91 R.

(2) Citt. artt.

(3) Art. 18 capoverso cit. Regol.

(4) Art. 20 cit. testo unico.

nalità giuridica, e ciò che meritava di essere conosciuto l'ho dovuto dire in buona parte, parlando dei contratti in generale.

Secondo il sistema del diritto romano, il Fisco, come già sappiamo, godeva molti privilegi, ipoteche, e speciali garanzie fideiussorie (1). Sebbene la maggior parte siano scomparsi, è per altro innegabile, che anche nel diritto moderno le leggi largheggiano di favori verso il Fisco, concedendogli il diritto a privilegi, ipoteche, e cauzioni fideiussorie. Anzi, queste garanzie reali o fideiussorie lo Stato non le ha soltanto per i crediti patrimoniali, ma anche per i tributi. Infatti, ha un privilegio generale sui mobili per i tributi dell'anno in corso e dell'antecedente (2); un privilegio speciale sopra determinati mobili per i diritti di dogana, di registro, e per ogni altro dazio o tributo indiretto sopra mobili che ne formano l'oggetto, non che sulle somme dovute dai contabili per fatti dipendenti dalle loro gestioni, sui valori dati in malleveria (3); un privilegio sugli immobili per garanzia del tributo fondiario, per i diritti di registro e per qualsivoglia altro tributo (4); un'ipoteca sui beni dei condannati per la riscossione delle spese di giustizia in materia penale, e al pari di ogni altro venditore l'ipoteca legale sui beni venduti (5). Da quali cauzioni sia premunito contro gli economi e contabili pubblici, nonchè quali debba pretenderne da coloro che contrattano con lui, fu detto a suo tempo (6); e ciò basta a dimostrare la capacità illimitata dello Stato a godere garanzie reali e fideiussorie, e a procurarsene contrattualmente anche quando non ce lo costringa

(1) Sulle ipoteche, i privilegi, e gli altri mezzi di assicurazione che aveva il Fisco per diritto comune, vedasi Peregrinus, *op. cit.* lib. VI, tit. 6. *De pignori et hypothec. per tot.*

(2) Art. 1957 Cod. civ.

(3) Art. 1058, nn. 1 e 11 *ivi*.

(4) Art. 1969 in fine, *ivi*.

(5) Vedi il vol. II, nn. 150, 155 e segg. Circa le ipoteche del Fisco, vedansi i motivi del Progetto del Codice civile tedesco (Buch, I, pagg. 78 e 126).

(6) Vedi il vol. II, nn. 40, 198 e segg.

Secondariamente è chiaro, che i soli beni patrimoniali dello Stato sono suscettivi di pegno, di privilegi, d'ipoteca; non i beni del demanio pubblico, essendo cose fuori di commercio.

In ultimo, non bisogna confondere con queste cautele di mero diritto civile, quelle garanzie con cui il Potere politico accompagna talvolta la emissione di certi titoli d'imprestito pubblico: come le obbligazioni demaniali o dell'asse ecclesiastico o del patrimonio ferroviario, garantite rispettivamente sui beni del demanio privato o dell'asse ecclesiastico, o sul patrimonio delle ferrovie: perchè non ostante il nome di ipoteche, che talvolta fu dato a queste garanzie nelle leggi di emissione dei debiti, il diritto civile non può dar regola alcuna intorno ad esse; nè certo sottoporle alle condizioni d'iscrizione e di specializzazione, come le vere ipoteche. Nè saprei dire quale uso potrebbero fare i creditori di queste garanzie affatto eccezionali: poichè qui veramente torna a capello la sentenza degli antichi pratici, che la difficoltà dell'esecuzione rende non idonea la garanzia. Chi fida al Governo, fida al potere; e tutto essendo qui opera del potere pubblico, anche le garanzie che offre l'ente politico sconfinano, non ostante l'affinità o l'uguaglianza del nome, dalla stretta ragione giuridica privata.

del diritto romano e della dottrina antica, che avevano applicata l'*actio negotiorum gestorum* a favore di chi recuperava col suo danaro gli schiavi della repubblica (1). Piuttosto si può fondatamente dubitare, se in pratica sia al dì d'oggi possibile il rapporto di gestione di negozi fra lo Stato e i terzi: atteso l'ordinamento amministrativo che ha occhi dappertutto su gli interessi patrimoniali del fisco, e atteso il fine dell'amministrazione pubblica, che non si deve mai impacciare di interessi privati.

E per verità è un caso tanto raro, che non se ne trovano esempi. Una sola volta la possibilità di un rapporto *negotiorum gestorum* verso lo Stato fu ammessa dalla Cassazione di Roma; ma la fattispecie sulla quale si aggirò il responso del Supremo Consesso, non dette luogo allo svolgimento della questione. Si trattava del pagamento fatto da un Comune allo Stato per conto dell'esattore delle imposte; e fu nel giudicare sulla natura delle relazioni, che per questo pagamento andavano a nascere fra i varii interessati, che la Cassazione ammise come un mezzo possibile l'azione di gestione di negozi fra il Comune e lo Stato (2).

(1) Vedi il vol. I, n. 123; *L. 6, D. de captivis et postliminio, ecc.* (XLIX, 15).
 • Mulier in opus salinarum ob malefium data, et deinde a latrunculis
 • exterae gentis capta, et iure commercii vendita, ac redempta, in causam suam
 • recidit: Cocceio autem Firmo centurioni pretium ex Fisco reddendum est. •
 Peregrinus, *De iurib. et priv. Fisci*, lib. VI, tit. 1, n. 26. • Item (Fiscus) pro ne-
 • gotio utiliter gesto tenetur, et conveniri potest. • *L. mulier, ecc.* • ideo capiens
 • bannitum expensas factas a Fisco repetit. • *Bal. et Afflict.* in cap. 1, in 5 not. n. 8.

(2) Cass. Roma, 21 novembre 1888 (*Foro*, 89, 1, 941 e segg.). In fine: ... per l'art. 1238 Cod. civile, possono le obbligazioni essere estinte col pagamento fatto da un terzo disinteressato, sia che agisca in nome e per la liberazione del debitore, sia che agisca nel nome proprio, purchè non venga a sottentrare nei diritti del creditore. Epperò non avrebbe avuto il terzo un'azione di ripetizione contro il creditore. Ma non ne segue neppure, che al Comune fosse negata ogni azione di regresso: imperocchè, se non sottentra il terzo disinteressato nei diritti del creditore per essere rimaste annullate tutte quelle garanzie che tutelavano il credito antico, ne nasce sempre un credito novello, come se il terzo (il Comune) avesse agito per l'affare altrui (lo Stato): e dà luogo ad un'azione personale contro il debitore.

giuridica dello Stato, che le sue amministrazioni abbiano l'obbligo di restituire, e il diritto di ripetere ciò che sia stato ricevuto o pagato indebitamente, *si quis indebitum ignorans solvit*; nè v'è ragione di dubitare, che il fondamento e gli estremi giuridici per l'esercizio della *conditio indebiti* a vantaggio o in danno dell'Amministrazione patrimoniale dello Stato possano essere diversi da quelli enunciati negli articoli 1145, 1146, 1147, 1148, 1149 e 1150 del Codice civile. Un tal de Gaglia riscosse dall'Amministrazione delle Poste tremila lire in 5 vaglia a lui intestati, senza che la somma corrispondente fosse stata depositata nell'ufficio emittente per frode dell'impiegato postale. L'Amministrazione delle Poste si rivolse contro il De Gaglia per ottenere la restituzione della somma, e i tribunali fecero ragione alla domanda. Sul ricorso del condannato, la Cassazione di Napoli finì per considerare molto giustamente, che in quel caso ricorrevano tutti gli estremi degli articoli 1143 e 1146 per la ripetizione dell'indebito (1). Ed infatti, le relazioni nascenti fra i privati e la Posta essendo d'indole civile, non può sorgere dubbio sulla retta applicazione delle regole sulla ripetizione dell'indebito.

Ma queste regole si sono estese anche ad alcuni rapporti di diritto pubblico, dove avrebbe potuto dubitarsi, se non dell'opportunità, almeno della legalità del richiamo. Tutti sanno, che in tema di tasse ed imposte erariali lo Stato gode il privilegio del *solve et repete*. Ora, se in grazia di questo privilegio il Fisco esige ciò che non gli era dovuto, e viene dai tribunali condannato a restituire la tassa o l'imposta riscossa indebitamente, a questo rapporto giuridico si sono dalla giurisprudenza costante applicati i criteri civili della ripetizione dell'indebito. Forse perchè, sebbene tassa ed imposta nel loro carattere originario non siano debiti civili, pure pagate che siano, vien meno il carattere pubblico del credito; e i rapporti, che sorgono posteriormente fra l'Amministrazione

(1) Cass. Napoli, 22 giugno 1888 (*Foro*, 88, 1, 1116).

e il contribuente, discendono nella categoria più umile dei rapporti civili. « Le leggi tributarie, dice bene il Mantellini (1), « impongono oneri, non conferiscono diritti ai contribuenti... « Nè di alterata uguaglianza, nè di sbagliata ripartizione può « il contribuente dolersi, se non secondo le politiche istituzioni « e valendosi delle pubbliche franchigie... Le liti che si fanno, « e se ne fanno anche troppe, non sul merito, cadono sull' « l'intelligenza e applicazione delle leggi tributarie: e in esse « liti lo Stato comparisce sempre quale *impositore*, e però « quale ente *politico*. Lo Stato scende alla posizione del *litigatore*, tenuto al quasi contratto nascente dalla contestazione della lite, solamente dopo che gli sia stata dal contribuente pagata l'imposta. La condizione del *solve et repete* « è una conseguenza di questa qualità pubblica che lo Stato « non modifica se non in confronto alla *condictio indebiti*, « con la quale il contribuente ripete quello che ha dovuto « pagare ». Osservazione, la quale merita di essere estesa a tutte le ordinanze amministrative, in virtù delle quali taluno sia costretto a pagare le spese di una esecuzione di ufficio autorizzata dalla legge. Per esempio, in virtù degli articoli 36 e 378 della legge sui lavori pubblici: giacchè non è interdetto a chi si crede gravato da siffatti provvedimenti l'adire i tribunali, e mostrando il suo buon diritto ripetere le spese che fu costretto a fare. In applicazione di questo principio si è molto discusso, se il Fisco condannato alla restituzione della tassa o della imposta debba anche gli interessi *ex mora*, secondo le regole comuni, dal giorno della domanda giudiziale. Per qualche tempo, la giurisprudenza fu favorevole allo Stato; perchè si diceva, che siccome il Fisco non esige interessi dai contribuenti morosi, così nemmeno può essere sottoposto a pagarli nel caso di riscossione indebita (2). Ma la inanità

(1) *Op. cit.* I, pag. 90.

(2) Si vedano Cass. Milano, 25 luglio 1861 e 30 luglio 1861, nonchè le altre decisioni che ho citate nella *Teoria delle Obbligazioni*, V, pag. 118, nota 2; e meglio ancora, le molte citate dalla Giurisprudenza di Torino in nota alla pag. 241, vol. XIV.

questo argomento, che invoca fuori di proposito un principio corresponsività, dubbio anche nei termini di fatto, non poteva reggere lungamente all'acume dei decidenti, e la giurisprudenza posteriore fu quasi unanime nel ritenere, che lo Stato è debitore *ex mora* degli interessi dal giorno della domanda giudiziale (1).

Anzi fra queste decisioni ve ne fu una, che spinse il rigore all'applicazione fino al punto di ritenere, che l'Amministrazione possa trovarsi in mala fede fino dal momento dell'esame, ed essere per ciò tenuta a norma dell'articolo 1147 del Codice civile al pagamento degli interessi fino dal giorno della riscossione. Del che io non posso convenire, perchè non concepisco mala fede nell'Amministrazione pubblica; e sono lieto di vedere che in quel fatto fu esclusa dalla sentenza (2). Recentissimamente la Cassazione di Roma è ritornata all'antica giurisprudenza. Essa muove dalla considerazione, che l'Amministrazione dello Stato non può essere redarguita di ritardo colpevole, se obbedendo alle decisioni delle Commissioni amministrative ritiene ben dovuta la tassa e accetta il

(1) Cass. Napoli, 23 gennaio 1875 (*Gazz. trib.* XXVII, 158); Cass. Roma, gennaio 1877 (*Legge*, 77, 2, 127, e *Annali*, XI, 2, 46), 5 luglio 1878 (*Legge*, 2, 51; *Ann.* XII, 2, 197); Genova, 22 gennaio 1878 (*Legge*, 78, 2, 158); Venezia, 30 novembre 1875 (*Foro*, 76, 1, 199 e nota); 19 luglio 1876 (*Monit.* XVII, 928); Milano, 22 luglio 1878 (*Legge*, 79, 2, 87); Lucca, 27 febbraio 1879 (*Monit.* 81, 1, 848); e 22 maggio 1878 (*ivi*, 78, 2, 352 e *Annali*, XII, 3, 219); Milano, febbraio 1883 (*Mon. trib.* 83, 365).

(2) Cass. Roma, 5 luglio 1878 (*Legge*, 79, 2, 51; *Ann.* XII, 2, 197). Considerando che le finanze, se godono per espressa disposizione di legge del privilegio del *solus et repeti*, riscosse che abbiano le somme ingiunte o richieste, e la ragione per la quale quel privilegio fu concesso, e come ogni altro cittadino sono obbligate a restituire quanto abbiano indebitamente ricevuto; e perciò in conformità degli articoli 1292, 1293 e 1147 Cod. civ., oltre restituzione del capitale devono pagare i frutti o gli interessi dal giorno della domanda giudiziale o della convenzione; e se hanno ricevuto l'indebito in mala fede, anche le finanze sono tenute a restituire il capitale e gli interessi o i frutti dal giorno del pagamento. Che la Corte di merito ritenne con giudizio di fatto... che le finanze ritardarono il pagamento per circostanze estranee e alle medesime non imputabili, per cui restò esclusa la mala fede.

Paiono anche obbligazioni derivanti dalla legge, e costituiscono crediti dello Stato, tutte le imposte, i tributi e le tasse: ed hanno senza dubbio nei modi, con cui si svolgono e si estinguono, molte analogie con le obbligazioni civili e molti principii comuni con esse. Ma la ricorrenza del principio autoritario da cui sono informate, le rimuove dal giro delle obbligazioni patrimoniali private, e ne fa una dipendenza del diritto pubblico, e il soggetto di uno studio speciale che non è ora il momento d'intraprendere.

67. V'ha poi l'*actio ad exhibendum*, che di fronte allo Stato ha importanza particolare. Sotto l'impero del gius comune si disputò, se il Fisco avesse l'obbligo di esibire al pari di qualunque privato, e di ottenere l'esibizione dal convenuto. Le conclusioni, a cui era pervenuta la dottrina predominante, sono riassunte dal Peregrino in questi termini. Quando il Fisco era in giudizio, e domandava l'esibizione dall'avversario, aveva il singolare privilegio di poterla pretendere anche fuori dei casi consentiti comunemente: quando invece l'esibizione era domandata contro il Fisco, esso aveva l'obbligo di prestarvisi, se veniva chiesta *iure dominii*: che se invece imploravasi *officio iudicis*, il suo obbligo concorreva solamente per confortare l'eccezione dell'avversario; non *ad fundandam actionem*. Che se la lite si agitava fra terzi, e uno di essi domandava al Fisco l'esibizione di qualche documento, allora il Fisco non rilasciava il documento, se non con la cautela già inculcata da Paolo, *ut ne is, cui describendi sit potestas adversus se, vel Rempublicam, his certis utatur, de quo cavere compellitur* (L. 45, §§ 5 e 6, D. *de iure fisci*). A corona delle quali osservazioni il Peregrino soggiunge, che neanche i terzi erano mai obbligati a produrre documenti contro il Fisco: *dura tamen videtur conclusio ista, cum a notario editio petatur, cuius officium est publicum* (1).

(1) Peregrinus, *De iurib. fisci*, Liber 7, tit. 3, de iis quae spectant ad ordinem, nn. 11 a 25, 26, 28, 31.

quell'archivio od ufficio, dove si custodisce tratta di documenti di *governo*, di poli o anche di amministrazione non ancora allora sono segreti, e niuno può avere il e molto meno di pretenderne copia, sotto che la rilasciasse senza autorizzazione, di ufficio. Provvedono sul proposito in che si hanno sugli Archivi di Stato, quatteria non sia ancora completamente regolata ordinaria azione *ad exhibendum* restituzioni e alle regole degli Archivi di Stato la Corte di appello di Macerata, giudicando quale gli interessi vertenti tra il Comune certo appaltatore Compagnucci, la richiedente perizie, memorie e pareri del Consiglio pubblici, che si conservavano nell'ufficio vernativo, ingiunse al Compagnucci di decedere percorrendo in caso di rifiuto la via anziosa (2).

Da ultimo c'è un'obbligazione che poggia è tutta propria dello Stato: che deriva dalla sua personalità politica, ma si svolge giuridica. Parlo dell'obbligazione d'indennità della proprietà individuale, che il Potere pubblico per pubblica utilità. Ma siccome, si contra la riparazione del danno *ex delicto*, mi richiama al capitolo seguente.

(1) Vedi Decreti 2 e 26 marzo 1874; 27 maggio 1874, pagg. 21 e segg.

(2) Macerata, 26 agosto 1891 (*Legge*, 91, 2, 669).

CAPITOLO II.

CENZI DA FATTI ILLECITI,
VIOLAZIONI DEL DIRITTO INDIVIDUALE.

I.

La morale, *iustitiae primum munus* (1), grava in una società bene ordinata, quanto il pubblico Potere: essa è istituita per il maggior bene di tutti, e per la ragione che essa, senza volgere in danno, possa offendere impunemente il governo. Ma diverso ne è il fondamento del precetto si applica alle ordinazioni degli atti del cittadino privato; diversi i rimedi, quando il pronunciato si riferisce al diritto civile in quello del diritto pubblico, la sanzione giuridica trasformandolo in risarcimento del danno. Non c'è dubbio, che debbono essere protetti contro gli abusi del potere pubblici, perchè altrimenti la libertà è perduta; ma le sanzioni legislative che si applicano all'individuale contro gli atti illeciti del pubblico, e la risposta persona degli ufficiali che ne sono responsabili, non possono trovare nel Codice civile, ma debbono essere destinate a temperare l'uno in quelle leggi individuali ed impedirne gli eccessi; in quelle leggi politiche, o in quelle leggi di diritto pubblico, o in quelle leggi di diritto privato, ed hanno un fine, posti del tutto fuori del campo del diritto privato.

Non basta. Tra individuo e individuo il diritto di uno è limite al diritto di un altro, dacchè tutti siano uguali in faccia alla legge; laonde non si concepisce uso legittimo di un diritto, se un altro diritto rimane offeso: ed è sempre illegittimo, è cioè delitto o quasi delitto, la violazione del diritto alieno; *iniuria datum* il danno inferito con l'offesa del diritto altrui. La cosa va invece diversamente a riguardo del Potere pubblico, che può talvolta sacrificare legittimamente i diritti individuali. Certo, anche il Potere pubblico deve esser giusto; ma la sua giustizia non è correlativa a un diritto alieno, che sia pari al suo: e ciò perchè l'interesse pubblico, da cui tutto procede, e a cui tutto riverbera nell'azione governativa, vince l'interesse privato: e perciò il diritto della Potestà pubblica soverchia quello individuale, e può sotto certe condizioni legittimamente sacrificarlo al maggior bene di tutti.

Ecco dunque, mi si permetta la frase, delle violazioni di diritto che sono legittime: ed una figura giuridica ignota al diritto civile, per la quale una ragione d'indennità deriva dalla violazione del diritto individuale, senza che possa rigorosamente riferirsi a un delitto o a un quasi delitto. In breve, ecco nella personalità politica dello Stato, oltre il delitto civile, un danno risarcibile *sine iniuria datum*.

Da altra parte lo Stato è un'entità collettiva, rivestita non soltanto di potere pubblico, ma ben anche di capacità giuridica civile. E nella esplicazione di questa capacità, lo Stato spogliato del manto autoritario, comparisce il gestore degli interessi patrimoniali dell'ente collettizio, al pari di qualunque individuo. Lo abbiamo già veduto, e il corso di quest'opera ci ha confermata continuamente questa verità. Ora, se nella gestione di cosiffatti interessi lo Stato, e non dico più il Potere pubblico, possiede e contratta *more privato* per mezzo dei suoi funzionari, può anche darsi che per fatto di costoro commetta abusi che ledono il diritto dei terzi, e vada perciò soggetto alla responsabilità pecuniaria *more civili*. Ed allora, per tornare al nostro proposito, si vede la obbligazione tutta

nè propriamente parlando si può riferire alla personalità giuridica dello Stato la dottrina delle espropriazioni; ma le attinenze essenziali che passano fra indennità per causa legittima e indennità per fatto illecito nella teoria di cui ci occupiamo, e quelle avventizie procurate dal modo con cui è stata trattata la questione, sono tali, che oramai chi si accinge a svolgere la teorica della responsabilità civile non può astenersi dal toccare nello stesso tempo la responsabilità pecuniaria nel più vasto campo del diritto pubblico; se non altro per additarne i confini che la separano dalla vera responsabilità civile *ex delicto*.

Grande è dunque la necessità di riprendere in esame l'arduo tema in tutti e due gli aspetti che ci presenta (1). Se uno di essi, cioè il compenso pecuniario per legittimo sacrificio del diritto individuale immolato all'interesse pubblico, non è il soggetto proprio della personalità giuridica dello Stato e dell'obbligazione *ex delicto*, ci si intreccia in modo, che non si può assolutamente trascurarlo, chi voglia farsi un concetto chiaro della responsabilità civile.

Comincerò dal primo: e affinchè non mi succeda di rimanere troppo lontano dal rispondere all'importanza dell'argomento, scorrerò rapidamente i precedenti storici: come quelli, che sebbene abbiano un interesse più di erudizione che di uso forense, servono potentemente a portar luce sul tema; giacchè il presente non si può conoscere senza il passato, e le cose trascorse pervenendoci sotto forma di tradizione sono in sostanza il germe e la spiegazione delle contemporanee.

(1) Per quanto mi è lecito ricordare un'altra mia opera, trattai succintamente della responsabilità dello Stato nella *Teoria delle Obbligazioni*, V, 169 e segg., dove parlai degli atti legittimi, ma lesivi del diritto individuale; e V. 338 e segg. dove ragionai degli abusi commessi dai pubblici funzionari. Le conclusioni fondamentali alle quali pervenni allora, nonchè essere distrutte o indebolite, furono piuttosto corroborate dalle nuove ricerche che venni facendo. Ma devo aggiungere e modificare qualche applicazione speciale, tenendo conto dei nuovi contributi recati dalla dottrina e dalla giurisprudenza più recenti.

ciò che dicono alcuni interpreti, fidandosi a frammenti non chiari abbastanza, che il fisco fosse per i danni dati dai servi e dagli animali tenuto con le azioni nossali, ovvero con le azioni *adiectitiae qualitatis* fondate sul rapporto *institorio*, per gli abusi dei suoi preposti, come forse erano obbligate le *Universitates*, saremmo, come ognuno vede, molto lontani dalla responsabilità dello Stato per gli abusi dei funzionari: giacchè in queste funzioni si potrebbe vedere soltanto una responsabilità civile del fisco per alcuni rapporti di carattere patrimoniale. E veramente le *stationes fisci* erano quel solo ramo dell'amministrazione pubblica romana, in cui concorrevano gli estremi essenziali della personalità civile; ma ristretta a certi singoli rami di amministrazione patrimoniale o tributaria, non estesa a tutta la *Respublica* (1).

Che se la irresponsabilità del *populus* fu nel resto assoluta durante la *Respublica*, non andarono diversamente le cose, quando la maestà del popolo si trasfuse in quella del *Princeps*: anzi nei tempi imperiali l'irresponsabilità divenne servile, e arrivò fino al punto di far reputare sacrilegio, il dubitare *an is dignus sit, quem elegerit imperator* (2).

70. Questi precedenti sarebbero stati bastevoli per mantenere la immunità pecuniaria dello Stato a cagione degli abusi di potere, giacchè con la caduta dell'impero non scomparve del pari in Occidente l'autorità del diritto romano. Ma ci si aggiunse un'altra ragione: e fu la forma o l'indole delle monarchie barbariche, eredi degeneri della potenza la-

(1) Servano di esempio la *L. 2, Cod. de conveniend. fisci debitor.* (X, 2), che dichiara estinta l'azione del fisco contro un debitore male a proposito quietanzato dall'esattore, *si tabularius subnotavit*: la *L. 4 Cod. de apochis publicis* (X, 22), che ricusa al fisco l'eccezione *non numeratae pecuniae* contro le ricevute del percettore, *quae publicarum functionum gratia, sive in solidum, sive ex parte solutae esse conscribuntur*; e finalmente la *L. 2 in princ. C. de quadrienn. praescript.* (VII, 37), che obbliga il *sacratissimum aerarium* a indennizzare *intra quadriennium* il proprietario della cosa venduta erroneamente dagli agenti fiscali, come se fosse stata cosa del fisco.

(2) *L. 3, C. de crimine sacrilegi* (IX, 29).

tina: poichè scambierebbe il millesimo presente col passato, chi sperasse rinvenire nell'èra dei barbari qualche sentore della libertà civile che si vagheggia ai dì nostri, o supponesse negli uomini di un'èra di prepotenze dei pensieri di garanzia politica simili a quelli che prevalgono tra noi.

Riportandosi con l'immaginativa a quei secoli di ferro che succedettero alla civiltà antica, sparisce ogni pretensione di trovarci anche i rudimenti di una responsabilità qualunque del potere pubblico, astrattamente considerato nella sua unità collettiva. Sparisce ogni speranza di trovarci qualche cosa di analogo alla personalità giuridica dello Stato, la quale pareggiando il potere al suddito nell'esercizio dei diritti di proprietà individuale e nelle contrattazioni, rappresenta veramente uno dei primi elementi della libertà civile del cittadino, quando i suoi diritti si trovano in contrasto con quelli pubblici. E lo stesso dicasi del sistema feudale, poichè lo smembramento della potestà sovrana in private signorie tornò in danno della libertà civile, aumentando le soverchierie dei potenti, e distruggendo il beneficio che offre lo Stato monarchico di cercare la forza nella protezione del popolo.

Non prima del secolo XIV si trova nelle opere legali proposta la questione della responsabilità, in cui possono incorrere i collegi, le università e le autorità ecclesiastiche *ex factis illicitis ministrorum*; e pur non di meno piuttostochè libri di dottrina, che svolgano a fondo la questione, quei trattati mi paiono nulla più che raccolte di osservazioni e di aforismi sopra un argomento che sfioravano appena. Leggendo le erudite dissertazioni degli scienziati tedeschi intorno a questo scorcio di tempo, si ha ragione di rallegrarsi delle conquiste che l'analisi accurata ha saputo fare sugli scarsi dati di una letteratura giuridica assai povera ed incerta intorno all'argomento che ci preoccupa (1); ma veramente gli indizi e i

(1) Loening, *Die Haftung des Staats aus Rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten*, ecc. (Frankfurt 1879); Gierke, *Genossenschaftstheorie* (Berlin 1887); Gerber,

ricordi messi insieme sono appena pochi passi sbocconcellati più qua o più là, in opere che non trattano di proposito la questione: sono induzioni ricavate da analogie, le quali non permetterebbero ad una critica savia di poggiare con sicurezza a larghe generalità sull'indirizzo dello spirito scientifico e pratico di quei secoli, che non avevano bene apprezzata la questione. Oldrado escludeva la responsabilità del Comune (1) per il fatto illecito dei suoi amministratori, e Bartolo non rispondeva diversamente. Ammetteva anche lui, che una comunità potesse incorrere in dolo per deliberazione preordinata al mal fatto (2); ma non vedeva responsabilità del Comune per il fatto illecito del suo ufficiale (3). Il Baldo stesso, quantunque facile contraddittore del Bartolo, escludeva la responsabilità del vescovo per l'imperizia del suo vicario, fondandosi sui principii medesimi che impedivano di far ricadere sul Comune le colpe degli amministratori (4). Solamente Paolo da

Grundzüge des deutschen Staatsrechts; Stobbe, *Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechts*; Zachariae, *Ueber die Haftungverlindlichkeit des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten* (*Zeitschrift. f. die gesamte Staatswissenschaft*, XIX, pagg. 582 e segg.). Un succinto, ma buon resoconto degli studi tedeschi trovasi nelle *Questioni di diritto civile* del Gabba.

(1) Oldradus, Cons. 86. • An ob delicta administratorum vel presidentium • puniatur universitas?... licet ipsi praesidentes puniantur, non tamen universitas, nisi mandaret, vel ratum haberet. • E al Cons. 815 ammette la responsabilità del Comune allora soltanto, che al delitto fosse preceduta *unius consensus eorum, qui de universitate simul congregatorum, tuba sonata vel campana sonata, vel alio tali signo hoc facere deliberantium*.

(2) *Ad leg. 15, D. de dolo malo* (IV, 8).

(3) *Ad leg. 16, § 10, D. de poenis* (XLVIII, 19): • Quaero, an ex delicto officialium teneatur universitas? verum quod non: quia universitas non verum mandasse officiali, quod delinquat... et ideo verum, quod ex facto officialis non teneatur, nisi secuta ratihabitione vel mandato praecedente.

(4) Baldo, in *Cod. de poen. ind.* (VII, 49); • Quaero numquid Episcopus teneatur de imperitia vicarii? Resp. non: quia cum praeposuerit iustitiae faciendae, et episcopus dedit operam rei licitae et consuetae, dum vicarium creavit. • Solamente sarebbe colpevole, soggiunge Baldo, se non rendesse giustizia: • quia debet esse curiosus, ne curia sua iniustitiam faciat. Quaero, quod in factis extraiudicium numquid potestas teneatur de delictis familiaris? Resp. non; nisi eatenus ut exhibeat, si potest, vel nisi mandaverit, vel ratum habuerit. •

tadino la potestà di giudicare, se buoni o cattivi siano gli ordini del Principe, e l'esecuzione che ne fanno i ministri da lui deputati. E fu proprio questa dottrina dei regalisti, quella che venne per molto tempo osservata nella pratica di giudicare, come attestano gli scrittori e le pronunzie delle grandi corti o ruote, precedenti alle moderne istituzioni giudiziarie (1);

(1) Grotius, *de iure belli et pacis*, lib. II, cap. 14, § 12 versic. *neque tamen*; Leibnitz, *Manissa ad iur. gent. ecc.* pagg. 336: « Etsi per iniuriam custodes *pas-*
• suum laedunt aliquem, vel fraudem in officio committunt, regi culpa non
• debet imputari; dum tamen certioratus iustitiam exhibeat de eisdem. Mala
• enim electio custodum talium non potest adscribi regi, cum ipse ponat illos,
• quos bonos reputat, et qui boni sibi dicuntur, praesidentes in officiis supra-
• dictis, qui ministros alios adhibeunt sibi necessarios, cum per se complere
• non possent..... Nec potest ignorans dominus reprehendi, dum tamen cum
• sciverit, iustitiam adhibeat. » Ziegler, *de iure Maiest.* lib. 1, cap. 4, *de potest.*
Princ. n. 18; Crus. *de domin. eminent.* cap. 4, n. 12; Puffendorf, *de iur. nat. gent.*
lib. 8, cap. 1, § 5: • nam haec sane seditiosa opinio, cognitionem boni et mali,
• idest eius, quod bonum et malum, utile vel inutile est reipublicae, pertinere
• ad singulos. Id est singulis pertinere facultatem iudicandi de aptitudine
• mediorum, quae ad promovendum bonum publicum usurpare iubet Princeps,
• cum hoc effectū, ut ab illo iudicio, cuiusque ad obsequendum obligatio su-
• spendatur. » Et cap. 5, § 7; Bossuet, *Polit.* l. 4, art. 1, propos. 1, per tot. ed
in specie. • Il faut donc obeir aux Princes, comme a la justice même, ecc. »
e l. 6, art. 1, propos. 2. • Il faut servir l'État, comme le Prince l'entend, car
• nous avons vu, qu'en lui réside la raison, qui conduit l'état, » e più sotto:
• Le prince voit de plus loin et de plus haut: on doit croire qu'il voit mieux,
• il faut obeir sans murmure. » De Ponte, Cons. 15, nn. 11, 12. vol. 2; Paris,
 Cons. 5, n. 52, lib. 4; Natta, Cons. 487, nn. 38 e segg.; Valent. cons. 99, n. 1;
 Mascard. *de probat.* concl. 1227, nn. 27 e 28; Menoch. *de praesumpt.* lib. 2, praes. 10
 per tot.; Cutel. *de donat.* disc. 2. par. 13. n. 38; Cyriac. contr. 75, n. 28 e contr. 349,
 n. 16; Castill. quot. contr. lib. 5, cap. 89, 90; Larrea *alleg.* Fisc. 33, n. 2205 e segg.;
 Sanfelic. *Discept. unic. de donat.* post. 1. lib. dec. n. 4 e segg. e n. 7. « Sic meretur
• auctoritas Regis, et non est facienda inquisitio scrupulosa, sed est creden-
• dum assertioni Principis vel Regis dicentis esse constitutum in necessitate. »
Rub. in addit. ad Rot. dec. 254, part. 9 rec. p. 278 et seq. « nihilominus neque
• liceret iudici, aut Magistratui, de facto ipsius Papae, ecc. inquirere, an, vi-
• delicet motus fuerit cum causa, vel sine. » Curt. etc. et n. 298 et seq. « et
• in specie, quod Principi asserenti se moveri ad sic disponendum ex causis
• legitimis, etiam in tertii praeiudicium credendum sit, resolvunt Andr. Al-
• ciat. ecc. et in terminis, quod quando supremus Princeps testatur in sua
• dispositione se disponere ex causa publicae utilitatis et necessitatis, ita ut ei
• credendum sit: nec aliquid quaerendum veniat, cum secundum Cornelium

fu pure essa che ebbe il favore degli Statuti nei Comuni italiani (I).

Il sunto e il riepilogo della dottrina dei regalisti si riduce alla conclusione, che sebbene sia il Principe, quello che nomina i pubblici ufficiali, pure esso non è tenuto a risarcire

• Tacitum lib. 4 Annalium, Principibus summum rerum, iudicium Dii dederunt, • subditis obsequi gloria relictæ est. » Solerzano, *de iure Indiarum*, tom. I, lib. 3, cap. 6, n. 106, il quale dice, che il Re di Spagna non è tenuto della crudeltà dei suoi uffiziali in America, perchè il padrone non è tenuto dei delitti de'suoi servi, quando gli ignora e non gli ratifica; Ansaldi, disc. 23, num. 8; che cita il Solerzano, e parla dell'incendio del Lazzeretto di Genova, applicandovi la teorica dell'uffiziale nominato *ex necessitate*; Mansio, Cons. 418, parla della medesima causa, e adotta la conclusione che il Magistrato preponente una persona non idonea, non è tenuto. Mynsingerus, *Singul. observ.* Cent. IV, obs. 79 (pag. 308) esclude affatto la responsabilità del Principe, eccetto se l'impiegato avesse agito per ordine esplicito di lui; oppure se il Principe ne avesse approvata anche tacitamente la condotta lasciandolo impunito. Schurpf, *Consil. seu respons. iuris*, Centuria I, cons. 40, cent. III, cons. 98, ammette la *deditio noxae* dell'impiegato colpevole... • liberabitur a tali obligatione ipsum exhibendo. »

Possono aggiungersi molte decisioni della Rota fiorentina citate dal Mantellini, *op. cit.* I, pag. 166, e cioè: Fiorentina, Magonæ ferri 30 giugno 1687, che condannò non lo Stato, ma i ministri magonieri, a pagare i vuoti lasciati da un preposto alle riscossioni; Flor. pecuniaria 3 giugno 1794, che non ammise la responsabilità delle pubbliche Amministrazioni per le negligenze dei loro amministratori, neanche in tema di prescrizione. La Florent. pecuniaria del 3 giugno 1796, che assolvè la Regia Dogana dall'obbligo di risarcire i danni lamentati per inesattezze di ragionieri. La Liburneus sortitionis, vulgo Lotto, del 28 settembre 1798, che liberò l'Amministrazione dall'obbligo di pagare la vincita sopra un numero *chiuso*, quantunque il giuocatore avesse pagato il prezzo e ritirato il biglietto. La Florentina, seu sanensis, praetensae refectionis damnorum del 29 marzo 1805, che respinse la domanda di chi avea abbandonato il posto coperto in paese estero sull'affidamento di altro più lucroso, che non fu poi concesso: la Florentina, seu liburnensis, del 1 luglio 1806, confermata nel 22 settembre 1807 (Artimini, Serie 3^a tomo 3^o dec. 199) che parla dell'eccesso di mandato commesso da un Ministro all'estero, che obbliga solamente la persona e i beni del ministro colpevole, e non lo Stato, di cui è rappresentante. E in ultimo la Liburneus praetensae refectionis damnorum del 30 luglio 1768 (Artimini, serie 2^a tom. V, pag. 612) che assolve lo Stato dall'indennità verso gli appaltatori del pan fine, paragonando alla forza maggiore il fatto del Principe, che tronca l'appalto.

(1) Vedi la Relazione intorno agli studi fatti nel seminario storico giuridico di Pisa durante l'anno 1878, nell'*Archivio* del Serafini, XXII, pag. 471.

i danni da essi recati abusivamente ai cittadini; ma soltanto è obbligato di fornire ai privati, lesi nei loro diritti, le azioni riparatrici contro le persone e il patrimonio dei funzionari pubblici (1).

71. Per altro la dottrina dei regalisti aveva un vizio sì radicale e sì grave, che doveva finire per abbatterla. L'impeccabilità del Principe, non temperata da verun rimedio, era un dogma che diveniva ogni dì più ripugnante a quei principii di filosofia civile, che andavano prevalendo col maturarsi della civiltà, e chiedevano la garanzia dei diritti individuali contro gli abusi del Potere pubblico. Già taluno fra i più dotti decidenti, cominciava fino dal XVI secolo a restringere la dottrina dei regalisti agli atti di governo veri e propri: voglio dire a quelli che oggidì si chiamano *atti d'impero*; e la respingeva negli atti di mera *gestione* fiscale o contrattuale; come quella sola, a cui, secondo i principii del diritto romano, si potevano adattare le azioni institorie. Lo stesso Neri Badia, mentre nel voto di scissura citato testè nelle note, manteneva la dottrina dei regalisti *per i debiti commessi dagli uffiziali deputati all'Amministrazione della giustizia, o alla presidenza del governo*, la respingeva per quelli commessi dagli uffiziali *deputati all'amministrazione di qualche genere di patrimonio, e che per conseguenza hanno il mandato di contrattare* (2). E qui il dotto giureconsulto citava le dottrine

(1) Vedi oltre i citati precedentemente, Cancer. *Var. resol.* par. 2, cap. 2, n. 166; Fontanella, *De pactis nuptial.* Clausol. 4. Glos. 10, par. 1, n. 167; Corziada, Dec. 28, n. 66; e le molte autorità rammentate nella *Liburnensis Praetensae refect. damni*, 30 luglio 1768 coram Querci (*Raccolta Artimini*, Serie 2^a tom. V, pagg. 612 e segg.); nonchè nel voto di scissura del Neri Badia alla Florentina, *pretii locorum montium montis redimibilis* 31 luglio 1737, riportato dal Mantellini, *op. cit.* I, pagg. 158 e segg... il Principe, quantunque elegga i pubblici uffiziali, non è tenuto a risarcire del proprio tutti i danni, che le loro estorsioni ed ingiustizie possono alle volte cagionare ai privati; provvedendosi in tal caso alla loro indennità con fornirli di tutte le azioni civili e criminali contro le persone e patrimonio dei medesimi uffiziali delinquenti.

(2) Ivi. • Nel primo genere di uffizi è verissimo ciò che i Decreti dicono, che il Principe quantunque gli elegga, non sia tenuto a risarcire del proprio

o, del Giurba, del Larrea, dell'Amato, rie decisioni della Rota Romana ripor-

tate nella Mantissa al Teatro del Cardinale de Luca, che tutte concludono per la responsabilità civile del Fisco in tema di gestioni patrimoniali e contrattuali. Che anzi, questa medesima teorica era stata un secolo prima sostenuta dal Peregrino, e appoggiata ai commenti dei più antichi repetenti del testo romano (1). Erano evidentemente i primi albori della distinzione fra gli atti d'impero e gli atti di gestione.

Ma un passo più risoluto verso la responsabilità pecuniaria, sebbene limitata, dello Stato lo fa la dottrina tedesca sul finire del secolo XVII. È allora che essa si risveglia, e si dirompe in varie scuole per opera di Stryckio, di Hert, di Harzprécht, di Ludewig. Mentre il primo dà per fondamento alla responsabilità pecuniaria dello Stato la *mala electio* (2), gli altri chiamano in soccorso i principii relativi al contratto di mandato, e gli applicano, salvo qualche discrepanza di cui sarebbe troppo lungo tener conto, quando l'impiegato

tutti i danni, che le loro estorsioni ed ingiustizie possono alle volte cagionare ai privati... Ma nel caso di uffiziali deputati a un'amministrazione, o deputati a qualsivoglia genere di contratti, non v'è dubbio, che il Principe che gli ha deputati, è tenuto non solo pei loro contratti, ma anche per ogni danno cagionato ai contraenti dalla loro colpa, o dolo, procedendosi in tali casi con le regole dell'azione institoria. »

(1) *De iurib. fisci*, lib. VII, tit. 8. n. 15: « Et his adde, quod scientia et negligentia officialis Principis in iis, quae curae illius commissa sunt, Principi aut Fisco praeiudicant, secund. » Bart. in *L. si publicanis*, Aret. cons. 42 col. ult. Et late Sigismundus, d. cons. 56, n. 10.

(2) Stryckio, *Dissert. iuridic.* (vol. IV, pag. 667, ed. flor. 1888); disput. XV, cap. 8, nn. 71 e segg. *De obligatione principis ex facto ministri illiciti*. In questo passo, che riferii testualmente nella *Teoria delle Obbligazioni*, V, 849, lo Stryckio fa responsabile il Principe delle conseguenze della sua cattiva nomina, quando ebbe colpa nella scelta, e l'impiegato infedele o inetto commise colpe positive. Nel successivo, cioè Caput V, *De obligatione principis ex non facto ministrorum*, lo Stryckio non sottopone il Principe alla riparazione dei danni avvenuti per qualche omissione in cui sia incorso il pubblico ufficiale da lui nominato, ma soltanto a punire l'ufficiale colpevole, e a dare in soddisfazione all'offeso i beni del colpevole stesso.

abbia agito dentro i limiti del mandato ricevuto. Se non che, questo richiamo troppo assoluto ai principii del diritto civile sulle colpe nei rapporti fra lo Stato e i cittadini, senza distinguere le materie di diritto pubblico o relative ad atti di sovranità, da quelle di diritto privato o riguardanti gestioni patrimoniali e di contratto, nocque al sistema della responsabilità: il quale non poté con questo suo vizio fondamentale accreditarsi nella giurisprudenza tedesca. Il solo Tribunale supremo dell'Assia elettorale, nota il Loening (1), ammise in quei tempi la responsabilità generale dello Stato per tutte le lesioni di diritti individuali, commesse da abusi dei funzionari pubblici nell'esercizio delle loro attribuzioni. Gli altri tribunali accettarono la dottrina della responsabilità dello Stato in sussidio a quella dell'impiegato nella sola materia dei depositi pubblici. E la dottrina della responsabilità più ampia non poté trovare accoglienza nella principale legislazione tedesca del secolo XVIII: cioè nel diritto territoriale prussiano.

Così si chiude il periodo antico, che ben può dirsi di avviamento: perchè il concetto delle due funzioni o personalità diverse dello Stato veniva presentato, e quasi ammesso per istinto. Si andavano gradatamente respingendo gli eccessi contrari dei regalisti e dei partigiani assoluti della responsabilità civile, estesa ad ogni ramo di funzioni dello Stato: quasi separavano i rapporti patrimoniali e di contratto, capaci delle azioni istitorie, dalle attribuzioni di puro governo: là diveniva massima consuetudinaria la responsabilità dello Stato nei depositi pubblici, figura contrattuale, preparando il campo alle future legislazioni, che dovevano più tardi sanzionarla; la irresponsabilità nel rimanente, lasciando alla giurisprudenza il compito di precisarne le eccezioni.

(1) Loening, *op. cit.* pag. 45; cita Hert, *Responsa et consilia* (1729) I, resp. 53. n. 9; Harzprecht, *Consil. Tubing.* VI (Tubingen 1699) cons. 95, n. 277, pag. 1814; Ludewig, *Cons. Hallens.* (1735) II, lib. 2, resp. 45, n. 17.

II.

72. DIRITTO MODERNO: a) in *Inghilterra, e in Germania*.

Il concetto della personalità giuridica dello Stato, base fondamentale della sua civile responsabilità pecuniaria, cominciava a balenare dalle riforme sociali sul finire del secolo XVIII, nonchè dalle opere dei pubblicisti, che nell'unità collettiva dello Stato sapevano distinguere il *dominium* dall'*imperium*.

Da quelle riforme e dagli studi che le accompagnavano, spuntava pure il concetto della libertà civile, ed appariva una prerogativa essenziale dei cittadini. L'insindacabilità dello Stato e del pubblico funzionario negli abusi, che l'azione governativa commettesse a danno dei cittadini, non pareva più conciliabile col libero esercizio dei diritti civili garantito al cittadino, e il problema della responsabilità pecuniaria dello Stato acquistava valore scientifico, imponendosi nitido ai giuriconsulti e ai legislatori del secolo XIX.

Due sistemi diversi, secondo il genio dei popoli e la tempra delle costituzioni politiche, si andavano accreditando fra le nazioni moderne: voglio dire, o la responsabilità pecuniaria degli agenti del potere, o la responsabilità pecuniaria dello Stato. Il primo sistema, fenice risorta dalle ceneri greco-latine, è invalso tra i popoli britannici, nell'Inghilterra cioè e nell'America settentrionale: dove l'azione governativa concentrandosi nelle funzioni più intime ed essenziali della sovranità, e poco o punto interessandosi nell'economiche, nelle sontuarie, nell'edilizie, e nelle opere di comodità pubblica, i magistrati governativi sono pochi, hanno poche occasioni di malmenare i diritti del cittadino, e sono sempre forniti di largo censo per rispondere dei loro falli: « Se un uomo, dice Mansfield, « accetta un impiego di fiducia, che interessa il popolo e lo « Stato; soprattutto, se riscuote un onorario in compenso dei « suoi servizi, deve essere responsabile davanti ai tribunali di « tutti quelli atti, che siano contrari ai doveri del suo im-

« piego. » Di responsabilità pecuniaria dello Stato, in Inghilterra e nel settentrione dell'America non si parla neppure.

All'incontro nel continente europeo prevale l'altro sistema. Gli ufficiali pubblici, da pochi in fuori che prestano cauzione, o sono assolutamente immuni, o soggiacciono a una responsabilità illusoria, mentre lo Stato va in certo genere di atti, e specialmente in quelli che attengono alla gestione degli interessi patrimoniali, sottoposto a responsabilità pecuniaria. Havvi per altro un po' di diversità nel modo, con cui siffatta responsabilità s'intende e si pratica in Germania ed in Austria, da quello con cui si adotta e si discute nel Belgio, in Francia e in Italia; e ciò tanto per la differenza della legislazione positiva, quanto per il diverso grado di cultura scientifica; niuno potendo ragionevolmente negare alla Germania il primato in questo genere di studii. Tuttavia è punto capitale nell'indirizzo scientifico e pratico moderno, la distinzione fra quella responsabilità pecuniaria dello Stato, che avendo radice nella personalità giuridica trova sanzione nelle leggi civili, e può dirsi con tutta la proprietà della parola *responsabilità civile*; da quella responsabilità pecuniaria, che ha la base nella personalità politica e trova la sanzione nei principii del diritto pubblico. In Germania la dottrina della responsabilità pecuniaria dello Stato ebbe nel corso del nostro secolo tre celebri fautori in Sundheim, Pfeiffer e Zachariae, i quali, mantenuta ferma la responsabilità civile negli atti derivanti da gestione patrimoniale, cercarono nei principii del diritto pubblico e nella natura delle relazioni che sottomettono il cittadino alla potestà pubblica, i fondamenti dell'altra responsabilità pecuniaria, che può nascere degli abusi negli atti d'impero. Tutti e tre argomentano dalla *sudditanza necessaria*, e dicono che lo Stato, avendo messi i cittadini nella necessità di obbedire ai comandi dell'autorità pubblica, deve rispondere delle esorbitanze di coloro, ai quali ne affida l'esercizio. Discordano in ciò: che lo Zachariae impone allo Stato una responsabilità soltanto sussidiaria; gli altri la vogliono principale.

fa degli ufficiali pubblici il braccio, l'eloquio e la mente dello Stato; come la mano, la lingua e il cervello sono gli organi del corpo umano. Non è il momento di dire, come questa teorica del Gierke dia nell'esagerato (1), e non valga a spiegarci se lo Stato deve rispondere degli atti abusivi commessi dai suoi organi nella cerchia della personalità politica. Ciò non di meno neanche il Gierke confonde la responsabilità civile per gli atti relativi a gestione patrimoniale, con quella che si riferisce agli atti di autorità ed è materia di diritto pubblico (2).

Ma l'opera tedesca, che in questo genere di studii ha corso meglio l'arringo, è dettata dal Loening. Dopo avere con insuperabile erudizione tratteggiata la storia della questione, e ammessa la responsabilità civile dello Stato nell'osservanza dei contratti e nella esecuzione degli atti di gestione, in cui lo Stato figura *tamquam privatus* (*Haftung des Staats nach Privatrecht*), il Loening scorre l'argomento a riguardo delle relazioni del giure pubblico (*Haftung des Staats nach Öffentlichem Recht*), e lo risolve a seconda delle leggi speciali, o dei principii di regime pubblico, che vi presiedono. Conchiude, che nel diritto positivo della Germania manca un principio generale sulla responsabilità dello Stato per i fatti illeciti degli ufficiali pubblici; e perciò bisogna risolvere la questione distinguendo la diversa natura dei rapporti, in cui lo Stato si trovi coi cittadini (3). Questa diversa natura è dal com-

(1) Vedi Karlowa, *Zur Lehre von den juristischen Personen* (*Zeitschrift, f. das Priv. und. Off. Recht*, XV, pag. 431).

(2) Gierke, *op. cit.* alle rubriche: *Beamte als Organe*, pagg. 621, 622, 753, 795, *Verschuldens des Staats durch Organe*, 753, 771; *Haftung aus ausservertragsm. Verschulden*, 788; *Aus öffentl. Handl. Unterlass.* 786, 794, 801; *Entschädigungspflichten aus rechtsimäsigen Eingriffen des Staats*. 808.

(3) Loening, *op. cit.* in fine «ivi» Wir sind hiermit zum Schlusse unserer Untersuchungen gelangt. Wir hoffen den Nachweiss geliefert zu haben, dass
 • nach positivem Recht in Deutschland eine allgemeine Haftung des Staats
 • aus den rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nicht existirt, und
 • dass eine solche mit logischer Nothwendigkeit sich weder aus den Begriffen

plesso dell'opera chiarita principalmente nella distinzione fra atti di diritto privato e atti di diritto pubblico.

73. La pratica tedesca, se dobbiamo prestar fede al citato autore, quanto è ferma nel riconoscere la responsabilità civile dello Stato per i falli commessi dagli impiegati negli atti di pura gestione, tra cui annovera i depositi pubblici e le operazioni sui libri fondiari (1), altrettanto è restia ad ammetterla per gli atti compiuti esercitando i poteri pubblici. Non suol riconoscerla, se non la trova sanzionata da qualche legge (2).

• des Staats und der Beamten, noch aus dem Verhältniss der Unterthanen zu
• der Staatsgewalt ergibt. Auch die Gerechtigkeit fordert keine allgemeine
• Haftung des Staats. Es gibt überhaupt kein allgemeines Prinzip das die
• Frage entscheidet. Vielmehr bedarf es einer Untersuchung der einzelnen
• Verhältnisse, in welche der Staat mit seiner Unterthanen tritt, ist nach
• deren rechtlicher Natur zu entscheiden, ob eine Haftung des Staats für die
• rechtswidrigen Handlungen der Beamten gerechtfertigt ist, oder nicht. »

(1) In questo senso si pronunciarono anche i giureconsulti tedeschi nel 6°, 8° e 9° congresso: nell'ultimo dei quali, a relazione del Primker, deliberarono di riconoscere la garanzia dello Stato in due casi: di locupletazione, e di custodia del danaro o altre cose mobili a lui affidate. Vedi Gabba, *op. cit.* pag. 112 in fine.

(2) Non posso rinunciare a trascrivere un passo del nostro Gabba, che traduce esattamente le conclusioni del Loening; Gabba, *op. cit.* pag. 124. « Oggi lo Stato della dottrina tedesca intorno a quella questione è riassunto dal Loening nei termini seguenti. O trattasi di danno dato ingiustamente da un pubblico funzionario a privati nella conclusione di un contratto, e lo Stato ne è responsabile, anche indipendentemente da locupletazione. È questo oramai, dice il Loening, un sicuro principio del diritto consuetudinario odierno, avvalorato da un gran numero di conformi giudicati, basato in ultima analisi sul dettame di giustizia naturale, che chiunque delega ad altri una propria incombenza, deve in ragione di tale comodità, correre il rischio di rispondere del male fatto dal suo rappresentante... O il danno fu dato nell'esecuzione di un contratto, e anche in tal caso la responsabilità dello Stato è pel Loening diritto consuetudinario odierno, benchè pel Diritto romano tale responsabilità non potrebbe venire addossata ad una persona morale se non per titolo di *culpa in eligendo*, o quando fosse stata espressamente pattuita. O finalmente si tratta di danno dato dall'impiegato dello Stato nell'esercizio delle sue funzioni fuori di un contratto, cioè per delitto, e la responsabilità dello Stato non è concordemente ammessa dai tribunali alemanni, ma ha per sé il suffragio della gran maggioranza degli scrittori, e di non poche decisioni giudiziali già ricordate. Qui

E leggi di questa fatta non mancano nella Germania e nei paesi circonvicini. Tali sono la costituzione di Baviera del 1818,

aggiungerò soltanto sulla scorta specialmente del Loening, che tutti quanti gli scrittori, anzichè dai principii del diritto privato, argomentano da quelli del diritto pubblico interno... » E a pag. 123: « D'allora in poi, cioè dopo le opere del Sundheim, del Zachariae e del Pfeiffer, la dottrina del mandato (*come rappresentanza civile*) ha perduta ogni importanza in Germania nella discussione della responsabilità dello Stato per le materie propriamente politiche. »

Riporto pure il seguente brano del Saleilles, *op. cit.* pag. 364, perchè fa una sintesi esattissima dello Stato della giurisprudenza tedesca durante la preparazione del Progetto del Codice civile; corrispondente alla distinzione da me proposta in principio « ivi » Indépendamment de toute disposition législative, la pratique judiciaire allemande est presque unanime à accepter en ces deux matières (cioè nell'ordinamento dei libri fondiari, e nei depositi pubblici) la responsabilité de l'État; d'une façon générale, on l'admit en ce qui touche le fait des administrateurs du domaine et autres agents administratifs, employés à la gestion du patrimoine de l'État. Mais il en fut tout autrement pour ceux qu'exercent au nom de l'État les droits de souveraineté, et qui sont considérés comme les dépositaires du pouvoir public. (1) Ici la jurisprudence allemande, tout en les considérant d'après les règles du droit public comme individuellement responsables, hésite à faire rejaillir sur l'État la responsabilité du délit. Sans doute, l'État n'a pas donné mission aux administrateurs de la fortune publique de nuire à autrui, en vue de l'accroissement du patrimoine de l'État; ce qui n'empêche que les délits qu'ils commettent au cours de leur administration ont pour but de profiter à l'État, et le plus souvent ils lui profitent effectivement; il serait injuste, par conséquent, que l'État ne se porte pas garant de la conduite de ses agents, alors que celle-ci n'est en somme qu'une exagération de leur rôle d'administrateur. Mais il n'en est plus de même des représentants du pouvoir public; on ne peut plus dire que leurs excès de zèle doivent profiter à l'État, car l'État ne peut pas être considéré à violer la loi, et c'est la violer que de commettre un abus de pouvoir; ils n'ont en somme les droits de souveraineté que par voie de délégation, et leur délégation ne porte que sur les droits que l'État pourrait exercer lui-même; donc sur les droits qui sont consacrés par les lois, et s'ils vont au delà, ils dépassent leur mandat, et l'État n'y est pour rien; pourrait-on même supposer qu'il eût prévu d'avance et garanti leurs excès de pouvoirs? Autant voudrait dire, que l'État a prévu que ses fonctionnaires pourraient violer la loi, et pris sur lui les conséquences des illégalités qu'ils

(1) « D'une façon plus précise on admet la responsabilité de l'État pour les faits de ses agents rentrant dans la sphère du droit privé, et non pour ceux rentrant dans celle du droit public; en pratique, la distinction coïncide presque toujours, non pas forcément il est vrai, avec celle que nous indiquions entre les administrateurs de la fortune publique et les représentants du pouvoir public. »

fondari. V'è perfino una legge del 13 febbraio 1875, che sancisce la responsabilità dello Stato per i danni inferiti alle proprietà private dalle esercitazioni militari.

Accennerò pure, sebbene molto fugacemente, perchè mi paiono di poco rilievo, le disposizioni del Codice federale svizzero per le obbligazioni; ove l'articolo 62 sancisce generalmente, che la responsabilità dei padroni per i danni cagionati dagli impiegati nell'esercizio delle loro incombenze grava anche le persone giuridiche, quando esercitano un'industria; e nell'articolo 64 permette alle leggi cantonali di derogare alle disposizioni generali sulla responsabilità di fatto altrui per i danni cagionati da pubblici funzionari e impiegati nell'esercizio delle loro attribuzioni ufficiali. Più importanti sono le disposizioni del Progetto del Codice civile per l'impero tedesco. Riconosciuta nel § 46 la responsabilità delle persone giuridiche per i fatti dei rappresentanti, come dissi poco sopra, questo Progetto soggiunge nel § 63, che le disposizioni territoriali, per cui il Fisco gode la personalità giuridica, restano inalterate. È veramente un dir troppo poco; ma i motivi chiariscono, che la responsabilità civile di cui si occupa il Progetto, è solamente quella che deriva dai rapporti di gius privato, in cui si mette lo Stato: non riguarda menomamente quelle relazioni, che per essere attinenti all'esercizio della sovranità, non possono andare in schiera con le appartenenze del diritto civile (1).

III.

74. b) *Nel Belgio e nella Francia.* Così in Germania, e nei paesi retti da un Codice di stampo diverso dal nostro. Passiamo nel Belgio, in Francia e in Italia, dove regna il Codice Napoleone, o almeno un Codice modellato sul tipo di quello.

La distinzione fra atti di *gestione* e atti di *impero*, già intraveduta nella giurisprudenza antica, fu ripresa dalla Cas-

(1) Motive, I, Band, pag. 108; Saleilles, *op. cit.* pag. 366 e 369.

sazione di Bruxelles, quando sorsero le celebri controversie sulla responsabilità dello Stato esercente delle ferrovie per gli incendi prodotti nei campi dal fuoco delle locomotive, e per le lesioni riportate dai viaggiatori e dal personale ferroviario governativo. Leggi speciali che regolassero nel Belgio la responsabilità civile dello Stato, non ce n'erano; e la soluzione delle liti dipendeva dall'applicazione dell'articolo 1384 del Codice civile francese, che sottopone il padrone e il committente al risarcimento dei danni cagionati dalla colpa dei suoi commessi. Poteva quell'articolo applicarsi contro lo Stato nell'esercizio di una Regia? Era questo il problema. Or bene, dopo qualche titubanza le Corti di appello e poi la Cassazione di Bruxelles finirono con l'adottare il criterio della discrezione fra atti d'impero e atti di gestione, svolgimento della personalità politica gli uni, ed esplicazione della personalità giuridica gli altri; e naturalmente col riconoscere, non senza però qualche titubanza sulle prime, che nell'esercizio delle ferrovie lo Stato assume la veste di un imprenditore, fa un atto di gestione, e resta sottoposto all'articolo 1384 (1). Dicasi il

(1) Cass. Bruxelles, 27 mai 1852 (*Pas. belg.* 52, I, 375 e segg.). Si trattava di risarcimento di danni reclamati contro lo Stato per colpa del personale ferroviario governativo. La Corte di Gand aveva deciso, che l'articolo 1384 si applica alle amministrazioni pubbliche, come si applica ai privati; ma non si era curata di distinguere la natura pubblica o privata delle funzioni compiute dall'Amministrazione. Però la Cassazione annullò la sentenza. Nel giudizio di rinvio la Corte di merito seppe distinguere funzioni da funzioni; e riscontrando nell'esercizio ferroviario una impresa industriale circoscritta nel campo delle operazioni di diritto privato, non un atto di governo che si sottrae alle norme del Codice civile, tornò ad applicare l'articolo 1384. E la Cassazione fece plauso questa volta al giudicato, nonostante le conclusioni contrarie.

Il Procurator generale Leclercq aveva infatti chiesto l'annullamento della sentenza, perchè gli era parso, che nell'assumere l'esercizio di una ferrovia lo Stato compiesse un atto di vero governo. Sbagliava, ma la sua requisitoria resta ciò nondimeno un documento notevole, nelle pagine della raccolta (*Pas.* vol. cit. da pag. 873 a pag. 890). Bisogna leggerla. Il Leclercq infatti, non disconosce la distinzione fra *atti di persona civile* e *atti di governo*, e la irresponsabilità dello Stato a riguardo di questi ultimi; ma ritiene, che l'esercizio di una ferrovia, essendo fatto nell'interesse generale, costituisca atto di Governo.

medesimo delle altre regie, e generalmente di tutti gli atti contrattuali e di gestione patrimoniale.

Per contrario la giurisprudenza belga ha, in conseguenza dello stesso criterio, esclusa la riparazione del danno derivato da atti di impero: per esempio, da ordinanze di polizia sul regolamento di ferrovie, delle quali non era esercente lo Stato; ovvero per lo sfratto di stranieri o per sequestri a cagione

E dopo aver premesso, che *en principe on ne méconnaît que l'État n'agisse tantôt à titre de gouvernement ou souverain, accomplissant d'autorité la mission que ce titre implique, et tantôt à titre de personne civile placée sur la même ligne que les personnes naturelles*, dopo avere ammesso, che a questi due diversi caratteri dello Stato corrispondono regole di diritto interamente diverse, perchè come persona giuridica soggiace da eguale ai privati a tutte le regole del Codice civile, mentre come Governo impera sovra esse e non dipende che dalle regole del diritto pubblico, viene ad esaminare, quali sono gli atti in cui lo Stato comparisce da persona giuridica di uguale capacità ai cittadini, da quelli nei quali la fa da autorità superiore. Pone tra i primi tutti gli atti che compie come proprietario, ma dimentica i contratti. Pone fra i secondi ciò che fa per garantire i diritti individuali singolarmente considerati, o i diritti dell'ente collettivo. E dopo avere riconosciuto, che la distinzione sarebbe chiara, se non ci fossero atti di natura mista, *si chaque fois, qu'il s'agit de reconnaître à quel titre agit l'État son action était simple*, riconosce che *les choses ne se passent toujours avec cette simplicité*; perchè *l'État personne civile, et l'État gouvernement par cela même que l'un est d'accessoire, l'instrument de l'autre, se touchent fréquemment par tant de points, qu'une attention ordinaire ne suffit pas toujours à les distinguer*; viene finalmente all'applicazione, e crede che l'impresa dei trasporti per ferrovia non sia da qualificarsi atto di persona giuridica, sia perchè diretto al benessere generale della nazione, sia perchè le leggi del Belgio qualificano come *peilaggio* o specie d'imposta, il prezzo del trasporto. In questo ultimo punto unicamente la requisitoria non fu adottata dalla Cassazione, la quale respinse il ricorso. « *Considérant, que pour affranchir l'État de la responsabilité prévue par ces dispositions (art. 1384 C. N.) il faudrait, que le fait dommageable fut soustrait à l'empire du droit civil commun, soit par son caractère politique, soit par une exception résultant de la loi. Qu'il n'est contesté ni contestable, que l'État comme personne civile a des intérêts et des droits de même nature, que ceux des simples citoyens, et que pour ces objets il est habile par ses représentants legaux à traiter avec les particuliers sur les bases de l'égalité à les obliger envers lui et à s'obliger envers eux.* »

Nella requisitoria si trovano citate le altre decisioni della giurisprudenza belga: alle quali si possono aggiungere quelle pubblicate nella stessa *Pasicrisie*, 70, 1, 199; 72, 1, 104, 293, 437; 73, 1, 90; 74, 1, 148.

di sicurezza pubblica; per le prescrizioni governative di sanità pubblica, e finalmente per gli abusi dei militari (1).

75. Quanto poi allo stato della dottrina nel Belgio non voglio essere io ad esporlo; pregherò il lettore di raccoglierlo dalle parole del Vauthier, che meglio di me può essere in grado di conoscere quale sia l'opinione predominante nelle facoltà giuridiche di Bruxelles (2).

Che se taluno vorrà oppormi il nome del Laurent, io gli osserverò che l'insigne scrittore non risolve in verun modo la questione, ma cade in una petizione di principio. Egli infatti dopo avere ripudiata la distinzione fra Stato sovrano e Stato persona giuridica, vuole lo Stato responsabile, ogniquale volta assume la veste di preponente rispetto al funzionario, che esercita le attribuzioni del proprio ufficio. Ma di grazia,

(1) Cass. Bruxelles, 25 marzo 1855 (citata dal Bonasi, *Della responsabilità penale e civile degli ufficiali*, ecc. pag. 470); Cours de Bruxelles, 23 febbraio 1833 (citata dal Mantellini, I, pag. 145); e 23 dicembre 1843; Cass. Bruxelles, 24 aprile 1840 (citata dal Bonasi, pag. 458); Gand, 21 aprile 1834 (citata dal Gabba, *Questioni di diritto civile* ecc. pag. 186); Liegi, 30 aprile 1846 (*ivi*).

(2) *Études sur les personnes morales*, pagg. 334 e 322 « *ivi* ». Si en effet l'État « ne pouvait être conçu, que comme organe de la Souveraineté, les actions « qu'il accomplit, dérivant de l'imperium résisteraient toujours à l'empire des « règles du droit privé, et n'entraîneraient jamais pour lui une responsabilité « quelconque, à moins que cette responsabilité ne précédât de dispositions « formelles. Les hommes qui agissent en son nom, ne seraient que les inter- « prètes de la volonté souveraine, responsables personnellement dans le cas où « ils violeraient les prescriptions de la loi, mais entièrement incapables, n'étant « pas des mandataires au sens du droit civil, de faire naître une action pé- « cuniaire à charge d'un mandant qui n'existe pas. Si au contraire l'État ne « se révèle pas nécessairement par l'exercice de l'autorité, s'il n'est vrai qu'il « poursuive dans une foule d'occasions un bénéfice matériel, ou qu'il se borne « à gérer son patrimoine, les actes qui se feront dans ces occasions, ne seront « pas ceux de la puissance publique. Étant assimilés à ceux d'un particulier, « les maximes du droit privé reprendront leur empire en ce qui le concerne; « les erreurs de l'administration réjailliront sur l'être fictif, expression suprême « et abrégée de tous les organes du gouvernement; les agents du pouvoir, « devenus de simples préposés au sens du droit civil; pourront être les auteurs « d'actes préjudiciables dont la responsabilité incombe à l'État, devenu à leur « égard un commettant ordinaire. »

quando è secondo il Laurent che lo Stato fa da preponente, e quando no? « *C'est au juge à apprécier, dans chaque espèce, si les idées de commettant et de préposé peuvent s'appliquer aux rapports de l'État et du fonctionnaire; la question est de fait plutôt que de droit* » (1). Dunque il Laurent non dà al giudice un criterio purchessia, che gli serva di guida. Se questo non si chiama risolvere la questione con la questione, io non comprendo più che cosa sia una petizione di principio.

76. Chi volti l'occhio alla Francia, troverà difetto di formule scientifiche, e avvertirà forse un indirizzo empirico nei pronunziati della dottrina e della giurisprudenza; ma un esame più profondo lo renderà accorto, che questi difetti sono abbastanza compensati dall'aggiustatezza del senso pratico, che intuisce la doppia personalità dello Stato nelle sue attinenze coi cittadini, e aiutandosi con la distinzione tutta francese del contenzioso amministrativo e del giudiziario, arriva a conseguenze non molti dissimili da quelle notate fin qui. Riesce insomma a conciliare l'indipendenza del potere amministrativo con la libertà individuale. Prima di tutto la Francia non è il paese, dove si dubiti della responsabilità civile dello Stato, a norma dell'articolo 1384 del Codice Napoleone, negli affari di gestione patrimoniale, nelle regie e nelle imprese dei servizi pubblici industriali. Numerosi giudicati provano, che l'amministrazione del demanio privato, delle ferrovie, delle poste, dei telegrafi e via dicendo, furono giudicate dai tribunali, e civilmente condannate al risarcimento del danno per le offese recate da colpe dei loro impiegati (2).

(1) Laurent, *Princ. de d. c.* XX, 593 in fine.

(2) Alcune sentenze sono citate da Massé et Vergé e da Aubry et Rau nei commenti all'articolo 1384; altre dal Sourdat, dal Larombière, e dal Dalloz. Il Gabba, *op. cit.* pagg. 128 e segg., ne cita pure alcune, che riconoscono la responsabilità del Demanio per la cattiva manutenzione di edifici che rovinarono (Toulouse, 8 maggio 1888); qualcuna che sancisce la responsabilità stessa per turbative di possesso (Cass. Paris, 10 dicembre 1889); molte che

E gli scrittori di diritto civile sono, si può dire, unanimi nel riconoscere la soggezione dell'amministrazione pubblica all'articolo 1384, nelle funzioni che essa compie *more privato* (1); anzi, squadrandola con lente fallace, o non sanno precisarne i confini, o assolutamente la ingigantiscono volendo estenderla promiscuamente anche agli uffici di vero governo. Il solo Larombière ha dato nel segno: perchè, mentre ammette la responsabilità civile delle amministrazioni delle poste, delle dogane, delle ferrovie e di quelle che regolano servigi industriali, dove insomma lo Stato fa le veci *d'un simple particulier* (2), la rigetta assolutamente *quant aux actes de gouvernement proprement dit* (3). Ma neanche il Larombière riesce appieno fortunato nelle applicazioni; perchè non si accorge che la giurisprudenza francese è uscita dai termini di sana ragione, quando ha voluto comprendere fra le funzioni che possono impegnare civilmente lo Stato, le amministrazioni delle imposte, delle dogane e delle altre contribuzioni indirette, non che quella del tesoro. La quale inclinazione ad estendere in siffatto modo, e anche di più, la responsabilità dello Stato è stata vivissima nella giurisprudenza giudiziaria, per quella naturale tendenza, che suole avere ogni magistratura ad estendere le sue ingerenze e invadere il campo al-

confermano quella delle Messagerie erariali (Cass. Paris, 1 aprile 1845; 31 gennaio 1844; 22 novembre 1848; 19 dicembre 1854; Colmar, 25 gennaio 1848); non che certe altre relative a danni inferiti da cavalli dell'esercito, per cui l'Amministrazione militare fu condannata sulla base dell'art. 1385.

(1) Sourdât, *op. cit.* 1030, 1035; Récamier, *De la loi Aquilia, et de la responsabilité, ecc.* pag. 151; Aubry et Rau, § 447 nota 16; Massé et Vergé sur Zachariae, § 628 nota 6; Demolombe, *Des engagements que se forment sans convention*, 637; Dalloz, *Responsabilité*, 258 e *Trésor public*, 361.

(2) *Op. cit.* 1384, 13, 14 e 15.

(3) Ivi n. 15 capoverso in fine... « Le caractère même des pouvoirs qui résument la souveraineté... empêche de faire remonter jusqu'à l'État, considéré comme personne morale, les conséquences des délits et quasi délits commis dans l'exercice de leurs fonctions, par les agents et fonctionnaires de tous ordres et de tous rangs. » La qual dottrina il Larombière sostiene pure e svolge nel commento agli articoli 1382-1383, n. 10.

trui. A questa invasione ha resistito perti-
 siglio di Stato, riservando all' autorità
 competenza di giudicare sulle azioni di respo-
 contro lo Stato. Qualche volta ha invocato
 separazione dei poteri; altre ha invocato la
 zione che in Francia vigono fin dall'epoca
 e vogliono che la sola autorità amministra-
 scere e liquidare un debito dello Stato. Il
 alla soluzione dopo un articolo del Jousselin
Revue critique de jurisprudence del 1852,
 che la competenza amministrativa « ivi » n-
 « che allorquando l'azione veniva diretta c-
 « *verno o amministrazione*: quando al cor-
 « posta contro lo Stato *individuo o persona*
 « il principio della separazione non poteva es-
 « Stato individuo si trovava come chiunque
 « all'azione giudiziaria. » Questa distinzione
 dagli scrittori di diritto amministrativo (1), e
 giurisprudenza del Consiglio di Stato e del

Con ciò, sebbene si fosse risolta princ-
 stione di competenza, veniva anche statuit-
 chè gli scrittori e le decisioni precitate ri-
 sponsabilità pecuniaria dello Stato anche i
 governative, purchè venisse pronunciata dal
 in primo grado, cioè, dal Ministro; in app-
 di Stato. Ma quale è la natura di questa
 cuniaria? Non saprei dirlo altrimenti, se n-
 le parole del Bazille (2). « Lo Stato è respor-

(1) Serrigny, II, pag. 818, nn. 962 e segg.; Lerat de
d'administration, Dette publique, pag. 401; Cotelle, *Droit a-*
 nn. 64 e segg.; Chauveau Adolphe, *Compétence admin.* I, n-
 e n. 130 in fine; Ducrocq, *Droit administ.* II, 1056.

(2) Bazille, *De la responsabilité pécuniaire de l'État*.
(Revue générale d'administration, 1880, VI, septembre-dé-
Conseil d'État, 6 décembre 1855, Rotschild; 29 mars 1856,
Dekeister; 8 février 1873, Blanco; 29 mars 1875, Ran-
monier-Carriol.

« mente del fatto e della colpa dei suoi agenti; ma la sua
 « responsabilità è di natura particolare, e assolutamente di-
 « versa da quella stabilita dal Codice civile. Il carattere
 « proprio di questa responsabilità, è di dare al giudice i po-
 « teri più ampi per apprezzarne le cause e determinarne
 « l'estensione » (1).

IV.

77. c) *In Italia.* Il Codice civile, che nell'articolo 1153 riproduce tal quale l'articolo 1384 del Codice Napoleonico, non fu pubblicato prima del 1865; e veruna legge, nè prima nè poi, venne mai promulgata per regolare la responsabilità degli ufficiali pubblici. La condizione politica dei varii Stati anteriori alla unificazione nazionale non era per fermo favorevole, come abbiamo già visto, a far prosperare il concetto della responsabilità civile dello Stato per atti di autorità. Teneva piuttosto a farla sparire anche per gli atti di gestione (2). Entrato in vigore il Codice, la questione s'impegnò su i trafugamenti e le sottrazioni dei depositi giudiziali e doganali. Si guardò all'articolo 1153, e prendendolo a scorta nell'investigare la responsabilità dello Stato, si domandò, se

(1) *Loc. cit.* pag. 26. « Les dispositions du Code civil conviennent en effet
 « parfaitement à l'intérêt individuel, qui étant par sa nature déterminé, peut
 « être suivi pas à pas. Il n'en est pas de même de l'intérêt général, au nom
 « du quel agissent les fonctionnaires du Gouvernement, qui se présente au
 « contraire sous des formes multiples et forcément indéterminées... Aussi la
 « jurisprudence, tout en admettant en principe la responsabilité de l'État par
 « le fait de ses agents, a-t'elle déclaré inapplicables les articles 1382 et suivants
 « du Code civil, et réservé au juge le pouvoir d'apprécier, dans la plus large
 « mesure, la responsabilité encourue, en se basant sur l'étendue du préjudice
 « causé. »

(2) Vedi Tribunale di Firenze, 9 gennaio 1857 (*Ann. toscani*, 49, 2, 490). Considerando, che per una giurisprudenza da lungo tempo invalsa nei tribunali toscani, non è proponibile l'*azione institoria* contro il Governo per tenerlo responsabile dei danni che la prevaricazione e la negligenza dei ministri da lui prescelti nell'adempimento del proprio ufficio, abbia potuto cagionare ai privati.

a norma di quell'articolo lo Stato fosse un committente obbligato a rispondere delle colpe dei cancellieri e degli agenti doganali. Egli è vero, che gli scrittori contemporanei si divisero in più schiere; ma non mi è venuto fatto di persuadermi, che neanche coloro che si vogliono più convinti partigiani della irresponsabilità dello Stato, abbiano assolutamente escluso che egli non vada soggetto all'articolo 1153 del Codice, quando agisce come persona giuridica. Si citano poco opportunamente i nomi rispettabili dello Scolari, del Mantellini e del Saredo. Lascio stare del primo, che forse ha basate le sue considerazioni sul concetto dello Stato, in quanto sia ente sovrano (1): certo è che il Saredo prese la penna soltanto per difendere il sistema propugnato dal Mantellini (2). Ora il Mantellini affermò forse la irresponsabilità assoluta dello Stato in ogni genere di relazioni? negò la subiezione dello Stato al Codice civile, anche quando abbia agito *tamquam privatus*? Rispondo con le parole dell'autore. « Nell'economia, diceva il Mantellini (3), lo Stato presiede alle sue entrate e alle sue spese: e in quanto possiede beni, dai quali cava rendite, o in quanto contratta per la riscossione dei tributi, fino ad un certo punto *utitur iure privatorum*. Incoraggisce e protegge i commerci coi trattati, con le leggi tributarie, con rendere obbligatorie le comunicazioni, con aprirle a sue spese, con favorirle: e qui non esce davvero dalla cerchia delle funzioni politiche. Vi esce coi suoi contratti di opere pubbliche, sia che le appalti, o che le eseguisca in economia, ma se ed in quanto agisce sul possesso, compra materiali, conduce lavoranti. » E poco appresso (4). « Si torna sempre a che per trovare ipotesi di responsabilità

(1) Scolari, *La responsabilità dei pubblici ufficiali* (Nuova Antologia, XXV, pag. 475).

(2) Saredo, *Lo Stato e la responsabilità degli atti dei pubblici funzionari* (Legge, XXII, pag. 494).

(3) Lo Stato e il Codice civile, I, pag. 94.

(4) *Loc. cit.* pag. 117.

« civile dello Stato, bisogna cercarle dove lo Stato *possieda* « *beni patrimoniali, dove contratti, e dove patisca.* » Dopo ciò egli svolge la sua teoria della responsabilità civile applicandola oltrechè ai contratti, ai lavori, alle industrie, alle regie esercitate dallo Stato (1). Consento, che il Mantellini fu nell'applicazione di soverchio propenso alla irresponsabilità dello Stato, e non seppe resistere alla tentazione di escluderla, dove avrebbe dovuto trovarcela. Ma chi vorrà stupirsi pensando, che egli era il patrono dell'erario nazionale? Chi rifiuterà di distinguere l'opinione del difensore del demanio, dal giudizio dello scienziato imparziale?

Resta dunque provato, che i citati autori propugnano principalmente la immunità civile dello Stato negli atti, che per mezzo dei suoi ufficiali egli compie con la veste di Potere sovrano. E ai termini della nostra legislazione positiva, questa conclusione non può essere seriamente oppugnata.

78. Pur troppo non manca in Italia un buon numero di ragguardevoli scrittori, i quali spinti dal nobile intento di contenere l'azione governativa nei limiti del rispetto al diritto individuale, ricorrono, attesa la mancanza di altre leggi, all'articolo 1153 del Codice civile, e vogliono parificare lo Stato a un committente privato, anche quando esercita le sue prerogative autoritarie. Essi ripudiano la distinzione fra personalità giuridica e politica, e facendo tutt'uno delle relazioni fra i cittadini e lo Stato, sia come Potere sovrano, sia come gestore di interessi patrimoniali *more privato*, sostengono che lo Stato non deve godere il privilegio odioso della immunità, ma soggiacere indistintamente alle conseguenze di ogni colpa che egli commetta per le interposte persone dei suoi ufficiali; come qualunque privato committente vi soggiace a tenore dell'articolo 1153 per quelle dei suoi commessi (2).

(1) *Loc. cit.* pagg. 100, 182 e segg.; 157 e segg.; vol. II, pagg. 495 e segg.

(2) Vedansi Sarri, *La responsabilità civile dello Stato*, Barletta 1875; Conti, *Nota pubblicata nella Legge*, 77, 2, 4; Bertolini, *Resp. civ. dello Stato*, ecc. Ivi, 77, 8, 87

Siccome però tra le funzioni del Potere Sovrano ve n'hanno alcune, che non si potrebbero senza ripugnanza evidente sottoporre alla responsabilità civile, i più autorevoli fra i partigiani dell'assoluta responsabilità, certamente coloro che vanno oltre una lucubrazione superficiale e non si contentano di un miscuglio indigesto del diritto pubblico e del privato, eccettuano almeno le funzioni legislative e le giudiziarie. Non manca neppure chi esclude anche le amministrative, quando il cittadino offeso possa sperimentare direttamente un'azione efficace di riparazione contro il pubblico funzionario.

79. Unó fra i sistemi, che hanno levato maggior rumore, è quello che si potrebbe chiamare storico, perchè cerca di risalire alle azioni istitorie del diritto romano. Lo Stato, si dice, non può neanche nell'orbita delle sue attribuzioni autoritarie uscire impunemente dalla legalità: e l'obbligazione pecuniaria di risarcire il danno derivante dall'atto illegale nasce dal rapporto istitorio fra lo Stato e l'impiegato, qualunque sia la natura dell'atto compiuto illegalmente. Si eccettuano solamente gli atti del potere legislativo, quelli dei magistrati giudiziari, dei professori o maestri, non che ogni provvedimento che costituisca esercizio di poteri discrezionali (1).

Un siffatto argomentare non poteva piacere a tutti: non essendo facile persuadersi, che le azioni istitorie, ristrette dai romani a meri rapporti di gius civile o commerciale, possano avere la ben diversa portata, che loro si assegnerebbe con questo sistema, e applicarsi a relazioni di diritto pubblico. Non meno difficile persuadersi, che simili azioni abbiano continuato a vivere nel diritto moderno, dopochè l'intera economia delle

e *Mon. dei trib.* XVII, 477; Mecacci, *Nota pubblicata nel Foro*, 77, 1, 78; Chironi, *La colpa nel diritto civile odierno*, I, pag. 240; II, capo IX, § 5, pagg. 237 e segg.; e recentemente Scavanti, *Alcune osservazioni sulla responsabilità dello Stato, ecc.* Bologna 1891 (*Estratto dalla Rivista di diritto pubblico*, Anno II, fasc. 3).

(1) Meucci, *Istituzioni di diritto amministrativo*, vol. I, cap. 15, tit. I, art. 8; e *Della responsabilità indiretta delle Amministrazioni pubbliche* (*Archivio di Serafini* XXII, pagg. 341 e segg.).

azioni *adiectitae qualitatis* è stata sovvertita dal Codice civile, e le antiche norme sulla responsabilità civile sono state sostituite dagli articoli 1151 e seguenti. Quanto poi alle eccezioni, passino quelle circa gli atti legislativi e giudiziari; ma le rimanenti, come sottrarle alla regola in un sistema, che fa del rapporto istitorio il carattere comune di tutte le relazioni fra lo Stato e l'impiegato? l'immunità degli atti discrezionali, come si concilia col principio fondamentale e con l'intento supremo del sistema di escludere ogni arbitrio nella amministrazione?

Il movimento scientifico sul grave problema non poteva dunque fermarsi qui; ed era troppo naturale che sorgessero sistemi più razionali e più conformi all'indole delle relazioni pubbliche che prendevano di mira. Per rispondere a questi intendimenti, uno fra i nostri giureconsulti più eminenti non esitò di proclamare francamente come regola l'immunità dello Stato e ridurre la responsabilità a limitate eccezioni. Non dubitò di condannare la confusione del *Potere* col *Fisco*, delle funzioni *statuali* con quelle *giuridico-private* (1); di ripudiare l'applicazione del Codice civile ai rapporti di diritto pubblico, cioè a dire fra lo Stato persona politica e i cittadini, ed escludere, ai termini del nostro diritto positivo, la responsabilità pecuniaria dello Stato dagli abusi commessi dai pubblici ufficiali nella vera e propria cerchia *statuale*. Tuttavia riconobbe, che una buona legislazione non dovrebbe mancare di efficaci sanzioni per contenere l'azione dei pubblici ufficiali nei limiti della legalità.

Ciò per regola, e sta benone. Ma in via di eccezione, credè

(1) Il Gabba ha in molti incontri, e con una serie notevole di appunti, note e monografie, esposto il suo sistema sull'ardua questione. Ma lo scritto più importante, che riassume le sue idee, e ne espone l'ultima fase, è quello pubblicato nelle *Questioni di diritto civile*, stampato a Torino da Bocca nel 1882; e ristampato in seconda edizione nel 1885; che ha per titolo *Della responsabilità dello Stato per danno dato ingiustamente ai privati dai pubblici funzionari, ecc.* pag. 155 e segg.

poi l'autore di questo sistema, che anche secondo il nostro giure positivo l'immunità dello Stato per gli atti autoritari sia sottoposto a due restrizioni. Una concernerebbe i danni dati ai privati dai soldati nelle manovre o esercitazioni militari (1): l'altra riguarderebbe gli abusi dei funzionari pubblici incaricati per qualsivoglia titolo della custodia o gestione di cose o valori ad essi affidati da privati cittadini conformemente alle leggi. E ciò, perchè i militari non sarebbero funzionari pubblici, ma organi che s'identificano con la complessiva unità dello Stato; onde i loro atti ne ingenerano la responsabilità diretta. Quanto agli altri, perchè nell'interna gestione di ufficio, l'amministrazione pubblica s'immedesimerebbe coi suoi funzionari.

Queste eccezioni, le quali sono una reminiscenza delle sottili distinzioni germaniche fra l'organo e il rappresentante, non hanno incontrato il favore della giurisprudenza (2). La quale forse domanda all'eminente scrittore, che cosa giova il distinguere l'organo dal rappresentante, l'identificare insomma lo Stato col funzionario, sia militare sia amministrativo nella gestione interna di ufficio, mentre il punto critico della questione, cioè l'inapplicabilità del Codice civile ai rapporti di diritto pubblico, rimane insoluto, si ammetta o si neghi l'identificazione, si parli di organo o di rappresentante.

Ed è probabilmente questa la ragione, che ha impedito al sistema di prender piede; e ha distolte le menti dall'apprezzarne il giusto valore nella regola e nel principio fondamentale, checchè sia a dirsi delle eccezioni. Imperocchè non è dubbio alcuno, che al Gabba non è sfuggita la importanza capitale della distinzione fra la duplice serie di atti che lo

(1) Non fo menzione dei danni dati dagli animali addetti al servizio militare, perchè lo stesso Gabba riconosce con ragione, che questa responsabilità è di vero diritto civile, come quella che nasce dalla qualità di proprietario dei cavalli, a norma dell'articolo 1154: nella qual veste di proprietario lo Stato è una persona giuridica *more civili*.

(2) Vedi in specie Cass. Roma, 25 giugno 1878 (*Giur. it.* XXX, 396).

Stato compie: cioè secondo la sua personalità politica (funzioni statuali) e secondo la sua personalità giuridica (funzioni giuridico-private). È su questo che poggia la base del suo sistema, quando propone come regola la immunità dello Stato, che è relativa alle funzioni *statali*; mentre in quelle di carattere giuridico-privato, riconosce senza esitazione la responsabilità civile dello Stato (1).

Vero è, che l'esimio scrittore criticherà poche pagine dopo questa medesima distinzione, quando la vedrà per opera di altri ricomparire sotto nomi diversi (2); ma ciò perchè non la riconoscerà più, e la crederà invece una suddestinazione degli atti *statali*, e segnati dal crisma della personalità politica. Se non che tale non fu davvero l'intendimento di chi propose la distinzione fra *atti d'impero* e *atti di gestione*: volendo significare coi primi, quelli atti che il Gabba chiama *statali* o funzioni proprie dello Stato derivanti dalla personalità politica; coi secondi, gli atti qualificati dallo stesso autore per atti giuridico-privati o funzioni improprie, che esplicano la personalità giuridica dello Stato. Comprendo facilmente la ragione, per cui si è alterata nella mente dell'illustre scrittore l'idea legittima della preallegata distinzione

(1) *Op. cit.* pagg. 126 e segg. « Dopo avere premesso che lo Stato è responsabile per gli atti dei pubblici funzionari addetti alle Regie, o dalla conclusione di altri contratti, il dotto autore prosegue: « In altri e più generali termini, tutte le relazioni di indole non solo patrimoniale, ma tendenti altresì direttamente ad uno scopo patrimoniale, poste in essere dallo Stato per mezzo dei suoi funzionari con private persone, vogliono esser regolate cogli stessi principi di diritto privato, come se fra privati e privati intercedessero. » E dopo avere ricordate in via di esempio le varie applicazioni di questo principio all'esercizio ferroviario, erariale e alle Regie, conclude (pag. 129): « Quando si ammette e si dice, come pur tutti dicono ed ammettono, che per gli indicati titoli, sian pure essi di indole giuridico-privata, lo Stato può esser chiamato in giudizio e condannato a rispondere dell'operato dei suoi funzionari, si viene implicitamente a riconoscere, che l'ente astratto può benissimo assumere forma ed attività concreta di persona giuridica per l'organo di quelle autorità, che lo rappresentano e agiscono in suo nome. »

(2) *Op. cit.* pag. 150.

talune riforme legislative per adattare la responsabilità pecuniaria dello Stato anche a certe funzioni politiche (1), e potè citare un buon numero di autori, i quali aderivano o interamente, o con qualche riserva, alle sue dottrine (2).

81. Io pure fui tra coloro, che prestarono adèsione al sistema che distingue l'atto d'impero dall'atto di gestione. Senza pentirmene oggi: perchè la discretiva avendo il suo addentellato nelle tradizioni, il suo riscontro nella dottrina più seria e nella giurisprudenza dei paesi che hanno leggi analoghe alle nostre, il suo fondamento in un concetto eminentemente razionale, mi pare il solo che possa, quando venga inteso e applicato rettamente, condurci alla soluzione dell'arduo problema.

Persino la nostra giurisprudenza inclina manifestamente verso questo sistema. Anzi, facendo un esame completo dei suoi pronunziati nei cinque lustri decorsi dalla pubblicazione del Codice, è forza persuadersi, che la distinzione fra atti d'impero e atti di gestione, è il solo criterio, il quale abbia preso piede nelle decisioni delle Corti regolatrici. Non saranno concordi sempre le applicazioni, non mancheranno neanche le titubanze; ma ciò non di meno quel criterio discretivo è affermato con tanta prevalenza dalle cinque Corti di Cassazione, da costituire oggimai un *ius receptum* in punto di massima direttiva. Pochi anni fa due eminenti, ed ora compianti ma-

(1) La responsabilità dello Stato per gli atti dei suoi funzionari (*Estra'to dalla Rivista italiana per le scienze giuridiche*, vol. I, fasc. 1) Roma, Loescher, 1886.

(2) Filomusi-Guelfi, nel *Foro it.* 77, Fas. 2; Conti, nella *Legge*, 77, 2, 5; Magliani, *Nuova Antologia*, XVI (vol. XIII), seconda serie, pagg. 548; e più esplicitamente Travaglia, *ivi*, XVI, p. 3, pagg. 27 e segg.; Pugliese, *Rivista di giurispr.* I, fasc. II; Serafini, *Pandette di Arndts*, I, pag. I, prima edizione, p. 312, e II, terza edizione, pagg. 373 e segg.; Bellante, *Della responsabilità dello Stato pei danni aventi attinenza causale diretta o indiretta con esso*; Venezia, 1884. Ed io aggiungo Cannada-Bartoli, *Sistema ipotecario*, I, § 85; De Filippiis, nel *Filangieri*, 77, 2, pagg. 1 a 7; Abignente, *La responsabilità dello Stato* (*ivi*, 86, 1, 254). Recentissimamente Giriodi, *Il Comune nel diritto civile*, nn. 498 e segg., in proposito della responsabilità del Comune.

gistrati, il de Falco e il Paoli, notavano questo indirizzo della giurisprudenza: e se uno di essi, il de Falco, ebbe poi a deplorare le incertezze delle applicazioni, e ad invocare altri criteri di risoluzione, non cambiò per altro il suo giudizio sullo stato della giurisprudenza (1).

Neanche il Gabba, che pubblicò la prima edizione delle sue *Questioni di diritto civile* nel 1882, dissimulò il numero grande di sentenze, che avevano seguito o creduto di seguire quel criterio (2); e quando ne pubblicò la seconda nel 1885,

(1) De Falco, *Discorso inaugur. alla Cass. di Roma*, gennaio 1877, pagg. 31, 32; id., gennaio 1881, pag. 41 (riportato nella *Legge*, 81, 2, 749). In questo secondo discorso il De Falco proponeva di ricorrere alla distinzione per lesione di diritti e lesioni di interessi, al fine di superare le incertezze di applicazione del criterio predominante. Ma a prescindere da altre osservazioni, io dico, che non si sarebbe guadagnato nulla: perchè la distinzione fra *interesse* e *diritto* non è più chiara di quella fra *impero* e *gestione*. Voleva pure il De Falco, che per risolvere, se correva tra lo Stato e il funzionario il rapporto del committente e del commesso, si lasciasse ogni estimazione al prudente arbitrio del giudice. Come ben si vede, era un riprodurre la petizione di principio del Laurent. E però la giurisprudenza non ha potuto trarre alcun partito da queste osservazioni.

Paoli, *Giurispr. della Corte Suprema di Firenze del 1876* (*Legge*, 77, 3, 76). « Imperocchè lo Stato o *governa* o *amministra*, ed ha quindi una personalità *politica*, ed una personalità *civile*. Quando lo Stato governa, le sue funzioni sono essenzialmente politiche e governative; e di queste lo Stato non risponde che alla nazione, secondo gli ordinamenti del diritto pubblico interno del paese. Il chiamarlo a risponderne nell'interesse dei privati davanti ai tribunali, sarebbe un attentare alla sua sovranità. Laonde i pubblici ufficiali, che sono eletti e nominati per esercitare quelle funzioni, e che rappresentano lo Stato come persona politica, rispondono personalmente dei loro fatti dolosi o colposi, senza che la loro responsabilità possa mai risalire allo Stato, che gli nominò. Quando poi lo Stato amministra, ossia cura gli interessi del patrimonio, che gli serve di mezzo per compiere la sua missione politica, come allora assume una personalità tutta giuridica e civile, e diventa capace di diritti e di obbligazioni, così soggiace alle regole del diritto comune: ed i funzionari o contabili, che lo Stato nomina a questo effetto, e che lo rappresentano nella sua civile personalità, lo obbligano come ogni preposto obbliga il suo committente, secondo il disposto degli articoli 1152 e 1153 del Codice civile. »

(2) Gabba, *op. cit.* pagg. 150 e 151; dove cita Cass. Roma, 31 luglio 1876; Cass. Firenze, 20 dicembre 1876; Cass. Napoli, 3 febbraio e 10 giugno 1876;

il numero era cresciuto. Da quel tempo in poi, la giurisprudenza non ha mutato strada, quantunque le applicazioni non siano state concordi (1). Le più grandi controversie sono cadute sui depositi fatti nelle cancellerie e nelle dogane; nonchè sui provvedimenti presi in tema di sanità marittima, di gestione interna di ufficio nell'interesse dei privati, e di provvedimenti presi circa il regime delle acque pubbliche. Argomenti tutti sui quali dovrò rifarmi fra poco.

82. Fin qui la dottrina e la giurisprudenza. Ma la grande importanza della questione e le titubanze dei tribunali, nonostante il crescente favore per il sistema fondato sulla distinzione fra l'atto d'impero e l'atto di gestione, doveano anche da noi destare le sollecitudini del legislatore. V'è chi crede, che a ciò sia stato provveduto con l'articolo 4 della legge sull'abolizione del contenzioso amministrativo 20 marzo 1865 All. E. Ma è un errore. Quell'articolo risolve una questione di mera competenza. Anticamente in vero l'Amministrazione aveva un fôro privilegiato anche per le questioni d'indole giuridico-privata nei Consigli di Prefettura e nel Consiglio di Stato. La citata legge del 1865 abolì quel fôro, e deferì la cognizione di tutte le cause, in cui si disputasse

Cass. Roma, 7 maggio 1877; Cass. Palermo, 19 gennaio 1878; Cass. Napoli, 1 giugno 1878; Cass. Roma, 25 febbraio 1878, e 21 febbraio 1879; Cass. Torino, 13 marzo 1879; Cass. Palermo, 8 novembre 1879.

(1) Vedansi Lucca, 18 aprile 1882 (*Legge*, 82, 1, 705); Genova, 10 ottobre 1882 (*ivi*, 83, 2, 276); Messina, 30 ottobre 1882 (*ivi*, 568); Cass. Firenze, 26 febbraio 1883 (*ivi*, 545); Cass. Palermo, 12 marzo 1883 (*ivi*, 492); Cass. Torino, 16 marzo 1883 (*ivi*, 591); Genova, 11 maggio 1883 (*ivi*, 669); Napoli, 2 dicembre 1881 (*ivi*, 82, 1, 486); Cass. Napoli (senza data) (*ivi*, 82, 1, 520); Cass. Palermo, 14 aprile 1883 (*ivi*, 83, 1, 807); e 12 marzo 1883 (*ivi*, 84, 1, 241); Cass. Roma, 10 novembre 1885 (*ivi*, 86, 1, 2); e 13 giugno 1885 (*Foro*, 85, 1, 888); Cass. Firenze, 27 giugno 1889 (*Legge*, 89, 2, 551); Roma, 13 gennaio 1891 (*Temi rom.* 91, 28 e *Legge*, 91, 2, 788). Potrei anche citare altre due magistrali decisioni della Cassazione di Roma, 24 agosto 1881 (*Legge*, 81, 2, 618), e 16 giugno 1884 (*Foro*, 84, 1, 527); perchè sebbene non investano direttamente il tema della responsabilità, lo rasentano da vicino affermando la distinzione fondamentale tra atti d'impero e atti di gestione in proposito di competenza e di obbligazioni in genere.

di un diritto, alla cognizione dei tribunali ordinari, sebbene ci fosse impegnata l'Amministrazione pubblica; ma per garantire l'indipendenza del Potere amministrativo dovè nel tempo stesso impedire al giudice di revocarne gli atti, limitandone la giurisdizione a dichiarare, se ci fosse luogo a risarcimento di danni per l'avvenuta violazione del diritto individuale, e a liquidare il risarcimento. Tale e non altro è il senso del citato articolo 4, il quale nulla ha disposto in punto di merito: vale a dire, se e quando ricorra l'obbligo dell'Amministrazione di risarcire il danno inferito ai privati con l'atto amministrativo illegale. Tanto vero, che la giurisprudenza, anche dopo la promulgazione di quella legge, si è attenuta al solito criterio predominante di attribuire o non attribuire la riparazione del danno, secondochè l'atto amministrativo avesse carattere d'impero o di semplice gestione (1).

Nè le cose sono menomamente cambiate in seguito alla nuova legge sul Consiglio di Stato (testo unico 2 giugno 1889) e a quella sulla istituzione della giustizia amministrativa (1 maggio 1890); e ciò perchè queste due leggi si sono contentate di creare una giurisdizione contenziosa per difesa degli interessi offesi dagli atti amministrativi, e non garantiti dal ricorso in via giudiziaria, non essendo elevati al grado di *diritti*; ma non hanno menomamente conferito, nè alle Giunte provinciali amministrative, nè alla 4ª Sezione del Consiglio di Stato, la competenza di concedere risarcimenti di danni.

Un solo tentativo di provvedere legislativamente sulla questione della responsabilità civile dello Stato, ossia dell'obbligo che può avere di risarcire i danni recati dagli atti amministrativi illegali o abusivi, fu fatto col progetto di legge Mancini-Nicotera del 25 novembre 1876. Con quel progetto il governo riconobbe, che la distinzione fra atti d'impero e atti di gestione era l'unico sistema che avesse attecchito; ma la-

(1) Vedansi Cass. Roma, 13 giugno 1885 (*Legge*, 85, 1, 507); 10 novembre 1885 (*ivi*, 86, 1, 2); Cass. Firenze, 27 giugno 1889 (*ivi*, 89, 2, 551).

mentando le incertezze, in cui era caduta la giurisprudenza nell'applicarlo, stimò necessario di proporre sussidiariamente un altro criterio, che servisse a schiarire i dubbi dell'applicazione. Non fu però felice il Progetto nel proporre questo criterio; perchè non seppe fare altro, che rimettersi ai principii generali del diritto (1).

Era proprio lo stesso che non risolvere nulla. La proposta perciò non ebbe seguito, e lasciò il tempo che aveva trovato. Egli è dunque il sistema fondato sulla distinzione tra gli atti d'impero e gli atti di gestione, quello che anche oggigiorno tiene il campo; ed è venuto per me il momento di svolgerlo e giustificarlo.

ARTICOLO II.

NEL SISTEMA DOMINANTE

I.

83. FONDAMENTI RAZIONALI DEL SISTEMA. Il collocare nella distinzione fra atto compiuto *iure imperii*, o *iure gestionis* il criterio per risolvere, se lo Stato ne sia responsabile, quando fu commesso per un abuso del pubblico ufficiale, sinonimizza con la distinzione tra Stato persona giuridica, e Stato persona politica: corrisponde al distinguere due ordini di relazioni diverse fra lo Stato e gli individui, e due facce distinte della personalità dello Stato (2); relazioni di diritto pubblico, o personalità politica, quando l'atto compiuto dallo Stato mediante l'interposta persona del pubblico ufficiale sia l'esercizio

(1) L'Art. 5 del Progetto diceva: « L'azione di risarcimento può essere esercitata in via sussidiaria, contemporaneamente o in separato giudizio anche contro lo Stato, od altra pubblica amministrazione, a cui il funzionario appartiene, se gli atti al medesimo imputabili riguardino diritti od obblighi patrimoniali, o contrattuali dell'amministrazione, e negli altri casi, in cui secondo i principii del diritto, lo Stato o la pubblica amministrazione debbono rispondere dei propri agenti. »

(2) Vedi nn. 67 e 68.

del Potere pubblico: e relazioni di diritto privato, o personalità giuridica, quando l'atto non sia punto l'emanazione del pubblico potere. Corrisponde al canone scientifico, che le guarentigie concesse al cittadino contro gli abusi del pubblico potere appartengono al diritto pubblico interno, e derivano dalla Costituzione politica, *communis reipublicae sponsio* (1); la quale determina le prerogative dell'autorità imperante, e i mezzi concessi ai cittadini per contenerla nei limiti delle sue attribuzioni, e per ottenere la riparazione degli abusi: nè quelle guarentigie possono chiedersi al Codice civile, corpo delle leggi destinate a regolare le relazioni fra individuo e individuo, e non applicabili allo Stato, se non quando, lasciata la veste di potere imperante, svolge la sua operosità nel campo delle relazioni individuali, e *utitur iure privatorum*.

Questo canone dunque non è immaginario e inventato per comodo dell'argomento, ma tratto dalla natura intima dello Stato e delle sue relazioni coi cittadini: confermato dalla storia, riconosciuto dai cultori delle discipline giuridiche, quando pongono i primi fondamenti della distinzione fra l'*ius publicum*, e l'*ius privatum*. Non si nasconderebbe agli occhi di nessuno, neanche nella questione di cui ci occupiamo, se apparisse in tutta la sua perspicuità; e se la distinzione fra l'atto d'impero e l'atto di gestione non venisse male intesa e traviata, perdendo il suo genuino concetto e l'efficacia.

Confesserò francamente, che le parole *atto d'impero* e *atto di gestione*, come le espressioni corrispondenti di *personalità politica* e *personalità giuridica*, non sono di una singolare felicità di locuzione; e mancano proprio di quella perspicuità, e precisione, che sarebbe necessaria, perchè si intendessero e si applicassero a dovere. Ma gli egregi e insigni scrittori che fra noi la oppugnano, converranno che il linguaggio giuridico dipende molto più dall'uso che dal buon volere di chi

(1) *L. 1, D. de legib. senatuscons. ecc.* (I, 3).

se nè serve: e non pare che l'uso sia per ora disposto a correggerlo.

Pur troppo, quando uno dice *personalità giuridica*, per esprimere la personalità a senso del diritto privato, par che neghi alla personalità politica ogni carattere giuridico, mentre essa non è realmente che una personalità di diritto pubblico. Quando uno parla degli atti di gestione nel significato patrimoniale, mostra quasi di scordarsi che anche l'Amministrazione di ragione prettamente pubblica è pure una specie di gestione. Ma se disgraziatamente il linguaggio si presta agli equivoci e favorisce le critiche, la distinzione intrinsecamente considerata è vera, e bisogna prenderla in buon senso, secondo l'intendimento di chi la propone: per significare cioè, quel doppio ordine di relazioni assai diverse, in cui lo Stato si mette con gli individui, talora come Potere pubblico nei rispetti di autorità da un lato e subiezione dall'altra; tal'altra come se fosse un privato anche lui nel godimento dei diritti civili, e in condizioni di parità con gli altri individui.

84. Schiarito questo punto preliminare, il resto della dimostrazione viene da sè. Nessuno può negare, che lo Stato è investito di Potere Sovrano, e lo esercita nei tre rami, legislativo, giudiziario ed esecutivo, per mezzo di atti autoritari compiuti dai pubblici ufficiali: e siccome i pubblici ufficiali possono prevaricare o sbagliare, non c'è dubbio, che i cittadini possono essere vittime di abusi che rechino danni meritevoli secondo natural giustizia, di riparazione pecuniaria. Un arresto, una perquisizione, un sequestro arbitrario, sono abusi che pur troppo succedono; ma se l'offeso invocasse l'articolo 1153 del Codice civile per ottenere la riparazione, si sentirebbe rispondere dal giudice, che ha sbagliata la strada: perchè, quando i rapporti non sono di uguaglianza, ma di sudditanza, il cittadino può chiedere riparazione in via gerarchica del torto che gli è fatto, oppure ricorrere alle leggi di diritto pubblico che determinano le guarentige della libertà civile e i compensi che debbono ripararne le violazioni, ma

I. TITOLO IV.

re l'Amministrazione a una consul rispetto che un cittadino deve altro (1).

re depositario del pubblico Potere, le le Provincie, i Comuni, e i Corpi lo 2 del Codice civile. E quando senza far uso del Potere, va sogli nel medesimo modo, con cui ha vili. Questa persona giuridica dello e espressioni del Savigny, è la più giuridiche, l'abbiamo vista in tutto ssedere e contrattare come un pricizio del suo possesso, o nello svolntrattuale, reca offesa a un terzo, pubblici ufficiali che sono preposti contrattuale, ecco il suo obbligo danno, a norma dell'articolo 1153 asi, che l'Amministrazione dema a sopra una sua proprietà rurale fabbricare un edificio non rispetti vicino: che diverga a profitto di i acqua, alla derivazione del quale ovvero che l'Amministrazione dei una ferrovia, bruci col fuoco delle tigue al tracciato stradale, o inxcità del treno diretto una vettura ferrovia, quando i cancelli stavano vile dello Stato sarà indiscutibile, erivano da atti di gestione patripiuti senza esercizio di pubblica

II.

85. APOLOGIA DEL SISTEMA. Se dunque la distinzione fra *gius pubblico* e *gius privato* non è una favola, il criterio differenziale tra l'atto d'impero e l'atto di gestione, oltre ad essere raccomandato dalla pratica della giurisprudenza patria e straniera in tema di responsabilità civile dello Stato, e inculcato dai classici di tal disciplina in Germania, fa capo a un principio fondamentale, che non è ritrovato per comodo della teorica sulla responsabilità pecuniaria dello Stato, ma è invece comune a tutta quanta la dottrina dello Stato, entità collettiva investita di autorità pubblica e di capacità civile. Il non tener conto di questi due attributi dello Stato, il correre l'una delle due vie con iscapito dell'altra, vizia nel suo principio la teoria della responsabilità, e falsifica la maggior parte delle sue conseguenze.

Ma lo Stato, si obietta, è sempre intrinsecamente uno, e gli atti da lui compiuti non possono perciò essere giuridicamente diversi. Cattivo discorso, perchè non è nuovo in diritto, che *unus homo plures personas sustineat*. Quando un Prefetto nella rappresentanza del Ministero dei lavori pubblici stipula un contratto di appalto o una fornitura, si può dire che faccia un atto della medesima natura, di quello che fa per delegazione del Ministro dell'Interno, allorchè emana un'ordinanza di sanità per impedire l'approdo da luoghi contagiosi, o per vietare pubbliche riunioni sediziose? Medesimamente il Sindaco nel Comune può fare atti come autorità pubblica locale, ordinando per esempio una reintegrazione di suolo pubblico, e atti come gestore del patrimonio privato comunale, stipulando un'enfiteusi o un affitto. Persino le persone fisiche nel campo anche più ristretto del giure privato possono avere due capacità diverse: e basti pensare al commerciante, che può fare negozi puramente civili e negozi commerciali, secondochè spiega la sua capacità di proprietario

nel giro delle sue faccende domestiche, o di negoziante nell'interesse della sua azienda commerciale. Or se non ripugna, e il fatto prova, che un solo individuo può godere simultaneamente capacità giuridiche diverse, molto meno può ripugnare questo concorso di capacità distinte nel massimo fra gli enti collettivi: il quale, nel suo concetto sintetico di Stato, inchiude potenzialità al godimento della potestà pubblica, e al godimento dei diritti civili privati.

Meno ragionevole ancora è l'accusare d'*ibridismo* (bisogna ripetere la brutta parola) la distinzione fra atto d'*impero* e atto di *gestione*. Se ibrida si deve dire ogni distinzione, quando riesce talvolta oscura in specie per chi deve trattarla praticamente, poche saranno le distinzioni giuridiche immuni da questa pecca. Bisognerà chiamare ibrida la distinzione fra interessi e diritti, che serve di fondamento alla separazione della giurisdizione amministrativa dalla giudiziaria; ibride le distinzioni fra atto civile e atto di commercio, che dà tanto da pensare agli scrittori. E nel campo stesso del diritto civile, ibrida sarà a dirsi la distinzione fra possessorio e petitorio, fra capacità naturale e capacità civile, fra errore di diritto ed errore di fatto, perchè furono e sono sempre oggetto di grandi controversie. Insomma io non so, quale sarebbe nel campo della legislazione positiva, o del diritto speculativo, quella distinzione che non meritasse l'accusa d'*ibridismo*.

86. Ma la distinzione, si obietta ancora, tra fini *propri* ed *impropri* dello Stato, e tra funzioni *essenziali* e *secondarie* non serve; perchè ci sono funzioni essenziali che si compiono senza atti d'impero, e funzioni secondarie, che richiedono atti di autorità amministrativa.

Non so veramente, qual concetto si facciano degli atti di impero o di gestione, nè tutti coloro, che seguono, nè tutti coloro che combattono la distinzione. Sicuramente, se fra i suoi partigiani v'è qualcuno, che la crede una sottodistinzione degli atti che altri chiama *statuali*, costui si è meritato la critica degli avversari; giacchè gli atti d'impero si confondono

in tutto e per tutto con gli atti statuali. E non sarebbe meglio ispirato, chi pretendesse di mettere gli atti compiuti per gius d'impero, ad un pari con le funzioni così dette *essenziali*, e gli atti esercitati per gius di gestione con quelli che si dicono *non essenziali* allo Stato. Le due distinzioni non hanno fra loro esatto riscontro; e per più ragioni. Prima di tutto, perchè il criterio differenziale tra le funzioni essenziali e quelle non essenziali dello Stato non ha basi giuridiche; ma deriva da criteri di convenienza. Prova ne sia la pratica mondiale assai diversa tra i varii Stati. Ce ne sono di quelli, che estendono l'azione governativa diretta a tutto quello che riguarda la comodità individuale; ce ne sono altri che la restringono nelle sole mire dirette alla sicurezza interna ed esterna dello Stato. Nè questi, nè quelli hanno torto o ragione, assolutamente parlando: perchè le ragioni di preferenza sono contingenti e relative. Se dunque la distinzione fra atti d'impero e di gestione volesse assidersi su questo criterio, mancherebbe di stabilità. Secondariamente, per la considerazione, che tanto gli atti d'impero, quanto quelli di gestione, servono ugualmente all'asseguitamento dei fini essenziali e dei fini secondari dello Stato. Levare l'esercito e mantenerlo è certo uno tra i fini essenziali dello Stato, perchè mira alla sicurezza esterna ed interna del consorzio nazionale; ma i contratti di fornitura che si stipulano dall'Amministrazione militare per provvedere i soldati di vitto, di vestiario e di armi; per dotare il naviglio nazionale, per costruire e munire le fortezze, le caserme e i magazzini militari, non sono mica atti d'impero. Per l'opposto il costruire delle strade ordinarie, o delle ferrovie, o dei canali per comodo del traffico terrestre e della navigazione attiene ai fini secondari dello Stato; ma le leggi e i decreti che autorizzano le espropriazioni, o sanciscono i regolamenti di polizia stradale, ferroviaria o lacuale, sono atti d'impero belli e buoni.

L'aver dunque confuso gli atti d'impero con le funzioni essenziali dello Stato, gli atti di gestione con i fini secondari,

ito potentemente a portare il disordine e la confusione a questo argomento.

Si oppone, che il diritto pubblico non ha un asilo d'immunità, nè un'antitesi del diritto privato: lo Stato non deve avere privilegi che lo franchino dalle colpe sue, o da quelle di coloro che prepongono ai pubblici negozi. Vero, ma fuor di proposito: chi nega l'applicazione dell'articolo 1153 del Codice agli atti d'impero, non pretende mica che lo Stato esentarsi dal garantire i diritti individuali contro gli ufficiali pubblici. Queste idee da regalisti medioevali sono in antinomia con lo spirito dei tempi moderni, e non avrebbero faccia di sostenerle. Quello che si nega, non è l'immunità del Codice civile agli atti che non esplicano giure privato, ma di diritto pubblico: quello che si nega è la sanzione di leggi appropriate, le quali delimitano i poteri e le responsabilità del Potere pubblico a fronte del diritto individuale, così nell'uso retto, come nell'abuso. La Pubblica potestà, sanziona magari la responsabilità dello Stato. E badino di non illudersi i liberali scrittori, che reputano inutili leggi siffatte. La responsabilità sarebbe sempre necessaria: perchè quando anche si volesse estendere le regole del diritto civile alla riparazione degli abusi autoritari commessi dal potere esecutivo, i giudici resterebbero senza riparazione. Non c'è dubbio che i propugnatori della responsabilità civile pubblica, che abbia osato sottometterci il potere esecutivo. Non mi parlino di privilegio o di asilo d'immunità. Ma il privilegio, quando le condizioni sono diverse, non ammette diversità di trattamento? Ho sempre sentito dire che il potere esecutivo è pubblico, legifera, decide, ordina, comanda; ma non ho mai sentito dire, che la libertà civile di cui godono i cittadini consenta loro di fare altrettanto: eppure nessuno ha mai osato mai di gridare al privilegio, perchè tutti sanno che il Potere sovrano è necessario, e deve essere

CAPITOLO II.

investito di autorità. Pensino piuttosto gli apolo-
gisti della responsabilità civile nel potere pubblico, che il
Potere, che non lo invoca, ma lo promulga in
nome dei privati e non suo. No, non è serio l'invocare il
das bürgerliche Gesetzbuch, gli articoli che Tri-
stano de Greuille e Tarrible scrissero per la
responsabilità commessi e dei servitori, all'atto della potestà
dell'esercizio delle sue attribuzioni sovrane. No, non
è neppur proponibile un sistema, che confonde il
diritto pubblico fra il Potere e il cittadino, e il
diritto privato fra individuo e individuo, e gli
dà onore a dargli nome di sistema. È solo nell'atto
patrimoniale o contrattuale, nel quale l'ammini-
strazione *loco privatorum habetur*, che deve essere
il Codice civile. Ecco il solo canone scientifico, che
si fonda di base alla responsabilità civile dello Stato;
questo canone, al pari di ogni altro pronuncia
sintetico, si presta a diverse interpretazioni secondo
con cui viene preso da chi vuole applicarlo, pas-
sando dalla sua definizione, e nelle applicazio-

ARTICOLO III.

ANALISI DEL SISTEMA

SEZIONE I.

NEGLI ATTI COMPIUTI IURE GESTIONIS

I.

88. DEFINIZIONE. L'atto di gestione nel senso
ristretto, in cui vuole essere adoperata la par-
te economia patrimoniale, compiuto dai pubblici uf-
fici a nome della comunanza, o come amministratori
sunt in patrimonio populi, ovvero come parti
che richiedono o nell'adempire in forma contrattuale

vigio di utilità pubblica. Non è mai l'opera del potere legislativo e del giudiziario, ma sempre del potere esecutivo, che può spogliarsi delle prerogative autoritarie e agire *more privato*. Presuppone la capacità giuridico-privata dello Stato e ne costituisce l'esplicazione, versandosi nel ricambio delle cose e dei servizi sotto l'egida della giustizia commutativa, estranea ai rapporti di diritto pubblico interno. Perciò soggiace al Codice civile: e come dal Codice civile l'atto di gestione prende norma nel suo svolgimento legittimo, così al Codice rimane sottoposto, quando trasmoda o prevarica, e si converte in un abuso di commissione o di omissione, che ledè qualche diritto individuale. Se l'offeso è colui che aveva contratto coll'amministrazione, ecco una colpa contrattuale e un obbligo di risarcimento in corrispondenza dell'entità di quella colpa: se l'offeso non è un contraente, ecco invece una colpa Aquiliana e un danno risarcibile a norma degli articoli 1151 e seguenti del Codice civile. Ma sebbene questa distinzione sia conforme al rigore scientifico, pure è poco rispettata; e si vedono spesso gli autori e i giudicati, quando parlano della responsabilità civile dello Stato, confondere le inosservanze contrattuali con le colpe Aquiliane, in cui *ipsa iniuria est obligationis effectrix*. La responsabilità delle dogane e di altre amministrazioni nella custodia dei depositi, quella delle poste, dei telegrafi, delle ferrovie governative nella trasmissione delle corrispondenze e nei trasporti, è una responsabilità contrattuale in quanto riguarda coloro che contrattarono con le amministrazioni incaricate del pubblico servizio; ma comunemente si suol riportarla sotto il medesimo concetto della responsabilità per i danni inferiti ai terzi: il che non porta a veruna conseguenza erronea nella pratica, purchè si tenga conto della graduazione delle colpe: unico divario tra la responsabilità contrattuale e la non contrattuale.

Due pertanto sono i punti da considerare: la responsabilità civile dell'amministrazione pubblica nelle conseguenze di tutti gli atti che essa compie, quando attende all'amministrazione

del patrimonio; la responsabilità dell'amministrazione medesima nella conclusione e nella esecuzione dei contratti, per quanto offendono l'interesse dei terzi.

89. a) *Applicazione all'amministrazione del demanio privato.* Dico responsabilità dello Stato come amministratore del patrimonio o demanio privato, non del pubblico: e ciò perché l'amministrazione del demanio pubblico avendo il suo fondamento in un diritto, che sebbene analogo in taluni punti, tuttavia è sostanzialmente diverso dal diritto di proprietà privata, non deriva dalla personalità giuridica, ma ha radice nella personalità politica dello Stato, e appartiene a una serie di atti che non sono di gestione, nel senso in cui adopero qui la parola. Il Codice civile rammenta il demanio pubblico quasi per sottrarlo alle sue disposizioni: chiama beni anche quelli suscettivi di proprietà pubblica, ma dopo averne dato un cenno, ne abbandona il governo alle leggi del pubblico diritto.

La responsabilità regolata dagli articoli 1151 a 1156 del Codice civile, essendo complessiva, e abbracciando varie colpe per indole disparate, sebbene accumulate dalla loro essenza generica, per cui si sostanziano nella violazione imputabile di un diritto individuale garantito *adversus omnes*, è regolata da diversi articoli del Codice stesso. Tra questi meritano innanzi tutto la nostra attenzione gli articoli 1154 e 1155. Per l'articolo 1154 il proprietario di un animale è obbligato pel danno cagionato da esso, tanto se si trovi sotto la sua custodia, quanto se siasi smarrito o sia fuggito. Per l'articolo 1155 il proprietario di un edificio è obbligato pe' danni cagionati dalla rovina di esso, quando sia avvenuta per mancanza di riparazione o per un vizio nella costruzione. Sono in sostanza omissioni colpevoli di custodia e di manutenzione. Ora, lo Stato possiede una gran quantità di quadrupedi per i soldati, e un buon numero di edifici destinati al reddito o a taluni servizi di governo, quadrupedi ed edifici che fanno parte del suo demanio privato (1): eccolo dunque sottoposto

(1) Vedi il vol. II, nn. 24, 119 e segg. 168 e segg.

al risarcimento dei danni cagionati dai cavalli dell'esercito (1), o dalla rovina dei suoi edifici di demanio privato (2), quando i danni avvengano concorrendo le condizioni degli articoli preallegati.

90. Viene poi in ordine logico l'articolo 1153. Per questo articolo, 3 capoverso, i padroni e i committenti sono obbligati a risarcire i danni cagionati dai loro domestici o commessi nell'esercizio delle incombenze, alle quali gli hanno destinati. Articolo di portata infinitamente più larga, e anche più controverso del 1154 e del 1155. Oltre le gravi dispute, che nel campo del diritto civile suscita l'interpretazione del 3° capoverso, ce ne sono due particolari allo Stato, che io devo esaminare preliminarmente.

Fra lo Stato e gli ufficiali pubblici, si è detto da molti, non passa nè rapporto di padrone a domestico, nè rapporto di committente a commesso. Ci osta il carattere pubblico della nomina di un impiegato governativo: e siccome anche gli atti di gestione vengono compiuti per l'interposta persona di un funzionario, così non si può parlare nè di committente nè di commesso, nè di padrone nè di domestico. Credo di avere già risposto all'obiezione, dicendo che prova troppo. Se fosse vera, distruggerebbe anche la responsabilità contrattuale dello Stato. Che dico? distruggerebbe radicalmente la capacità dello Stato a concludere un contratto qualsiasi, perchè come si può concludere un contratto civilmente obbligatorio, se non per mezzo di chi ci rappresenta civilmente? La verità si è, che sebbene la relazione fra lo Stato e l'impiegato sia intrinsecamente di gius pubblico, e tale rimanga, finchè si considerano l'uno di-

(1) Sourdat, *op. cit.* 1035; Récamier, *op. cit.* pag. 152; Trib. de la Seine, 16 août 1845; Meucci, *op. cit.* *Archivio di Seraf.* XXI, pag. 355; Gabba, *op. cit.* pag. 167, ove cita Trib. de Strasbourg, 20 mars 1847; Cons. d'État, 20 avril 1847; Bologna, 17 dicembre 1878 (*Riv. giur. bol.* 79, 389).

(2) Gabba, *loc. cit.* pag. 129, che cita Cour de Toulouse, 8 mai 1858 e Genova, 4 agosto 1868. Vedi inoltre Trib. Bologna, 5 aprile 1889 (*Riv. giur. Bologna*, 89, 156).

rimpetto all'altro, quella relazione per altro s'informa a un criterio diverso, quando si considera di fronte agli estranei. Se lo Stato, lasciando in disparte le sue prerogative di gius pubblico, piglia la veste di persona giuridica privata, forza è che tutte le relazioni conducenti a questo risultato s'informino alle norme del diritto privato: e siccome tra le figure del privato diritto non ve ne ha un'altra che meglio si assesti al pubblico ufficiale, quando contratta civilmente per lo Stato, di quella del commesso, così non ripugna di considerarlo agli effetti della responsabilità civile come un commesso. Parola di valore abbastanza largo, anche a senso dei civilisti, per comprendere tanto il rapporto di pura dipendenza, quanto la dipendenza accompagnata dalla facoltà di rappresentare.

E qui si affaccia la disputa discussa con ardore in Germania, se i gestori o i membri di una persona giuridica in generale, e in particolare i pubblici ufficiali, siano veramente dei rappresentanti, oppure dei meri organi o strumenti passivi (1). Secondo me, quando si usa la parola rappresentanza a riguardo degli enti collettivi, si adopera in un senso assai anomalo ed improprio. Coloro che interpongono la loro persona fra l'astratta unità dell'ente collettivo e il mondo esteriore, sono sempre gli istrumenti indispensabili per costituire, manifestare e attuare la volontà dell'ente collettivo. Non ne hanno a rigor civile la rappresentanza, non potendosi dire, che si sostituiscano all'ente medesimo, e facciano invece di lui quello che dovrebbe fare da sè: mentre è certo che senza l'interposta persona di costoro la collettività sarebbe un'astrattezza vuota e incapace di trapassare nel mondo reale e sensibile. Ma nemmeno ne sono i semplici istrumenti passivi, come gli organi del corpo umano verso gli individui: e ciò

(1) Vedi nn. 72 e segg.; Gierke, *op. cit. loc. cit.*; Beseler, *Volksrecht*, pag. 158 (ed. 1848); Karlova, *Zur Lehre von den juristischen Personen* (*Zeitschrift. f. das Privat und Öffentl. Recht.* XV, 1888) pag. 431; Bernatzick, *Die iurist. Personlichkeit der Behörden*, pagg. 107 e segg.

perché, sebbene esercitino veri
pari a quello del cervello, del
persona fisica dell'uomo, tuttav
pria e una responsabilità che n
collettivo.

Ma io non voglio trattenerm
tile, giacchè non avrebbe resul
ridurrebbe in conclusione? A s
retta secondo l'articolo 1151, q
della rappresentanza, alla respo
non proprio secondo l'articolo 1
invece ai casi in cui il pubbl
condizioni dell'organo o strumen
davvero; perchè le più serie di
responsabilità civile dello Stato, i
e restano le medesime, o si pa
d'indiretta. Per quanto dunque
chiamarsi poco soddisfatto nell
commesso all'impiegato pubblic
pure è un fatto, che sino a quar
terrà scarso di dettati intorno
Stato e alla sua responsabilità
si può fare a meno, la dottrina
altra via per provvedervi, che
analogica dell'articolo 1153.

91. In secondo luogo si è don
possa dirsi che il danno sia st
incombenze, a cui il pubblico
vuole il citato articolo, parlan

Anche in questa ricerca la
senza pro in una distinzione sot
Largamente parlando, l'abuso co
chè deriva dall'aver il pubbli
male la legge, ma anche oltre
proprie attribuzioni, esercitandol

attribuzioni, di cui era legittimamente investito, furono quelle, che gli fornirono l'occasione necessaria del mal fatto, io credo, che anche l'abuso dia causa alla responsabilità civile del funzionario dello Stato, secondo le regole generali. Vero per altro, che la giurisprudenza, assai incerta su questo punto anche nei danni recati da commessi di persone private, non lo è meno di fronte allo Stato. Propende a favorirle, scaricando le responsabilità negli abusi. Citerò per prova una delle ultime sentenze, in cui si trattava della responsabilità del Ministero dei lavori pubblici per avere vincolata la proprietà di certi Pegna, con due decreti di espropriazione, i quali non ebbero effetto; perchè essendo stati emessi senza legittima facoltà, non furono registrati alla Corte dei Conti. Quantunque i giudici del merito avessero dato ragione ai Pegna, la Cassazione di Firenze affermò la irresponsabilità dello Stato, considerando che i suoi impiegati, avendo commesso un abuso, erano usciti dal giro delle incombenze ricevute (1). Non so veramente, se queste ragioni persuaderanno tutti: massimamente chi pensi, che la responsabilità nasce dall'abuso, se a questo fu mezzo necessario l'incombenza affidata al pubblico ufficiale. Comunque, il responso della Cassazione fiorentina prova la gravità della questione e le tendenze della giurisprudenza.

92. Da ultimo, questa responsabilità dello Stato essendo regolata sullo stampo medesimo di quella dei privati committenti, va soggetta alla norma dell'articolo 1156, per cui Stato e pubblico funzionario restano solidalmente responsabili in faccia al danneggiato: e lo Stato ha regresso in garanzia contro il funzionario colpevole. Credo di avere dimostrato altrove, che i pubblici ufficiali sono *iure nostro* responsabili personalmente verso i privati dei danni arrecati con abuso delle loro funzioni (2). L'articolo 1156 toglie ogni dubbio, finchè si tratta di abusi commessi negli atti di gestione, e leva di mezzo le

(1) Cass. Firenze, 21 giugno 1889 (*Legge*, 89, 2, 621).

(2) Vedi *Teoria delle Obbligazioni*, V, 197; e *infra* n. 100.

dispute che in Francia, in Germania, in Austria, hanno il carattere principale o sussidiario dello Stato (1). Per noi si tratta invece di un'azione principale, come quella del pubblico, in proposito di questi atti può essere considerata che lo Stato imponendo ai pubblici funzionari, tendendo a esonerarsi dalla responsabilità, che si danno da certi pubblici funzionari, per esempio dai conservatori del registro, esattori d'imposte, non patrimoniale. Per i quali l'articolo che taglia corto: e a parer mio.

93. Chiariti questi punti, le disposizioni che per disposizioni di demanio, o dagli uffici che ne hanno la gestione del patrimonio urbano, turbato un possesso, menomato l'uso, o viato un corso d'acqua privata, ecco senza dubbio altrettanti atti pubblici, di cui lo Stato deve rispondere.

Dicasi il medesimo circa le cose di liquidazione del patrimonio: per i beni demaniali, o dell'asse ecclesiastico, gli uffici restano fuori di uso. Non alla garanzia contrattuale verso i terzi, responsabilità dei danni, che s'irradia ad esempio come proprie cose alle quali sono soggetti a prelazioni, o ipoteche, e,

(1) La responsabilità dei pubblici uffici non di meno riconosciuta anche in Francia Cass. Bruxelles, 19 février 1857 (*Paris, bel*).

(2) Vedi Cass. Paris, 23 avril 1844 (S. 27 août 1835 citate dal Gabba, *op. cit.* per le sentenze che condannarono l'Amministrazione idraulica, nell'esecuzione di opere preordinata idraulica di demanio privato dello Stato.

II.

94. b) *Applicazione alle regie, alle industrie e generalmente al regime contrattuale.* Per lo stesso articolo 1153 e sotto le stesse norme, lo Stato è responsabile verso i terzi, offesi da atti degli ufficiali e agenti pubblici, che attendono ad imprese o regie industriali. Entrano in questa categoria l'esercizio delle ferrovie, quando lo Stato invece di affidarle a concessionari privati, le esercita per mezzo del governo. Vi entrano la posta, il telegrafo, i laboratorii ed opifici civili o militari, le aziende minerarie, le fonderie, ed ogni altra industria di simil genere. L'esame fatto fin qui ci ha dimostrato, che le aziende di questo genere vanno comprese nel patrimonio privato, e ci ha rivelata la natura contrattuale delle regie (1). Perciò la stessa ragione, che rende lo Stato responsabile, secondo le norme del gius comune temperate di quando in quando dalle leggi singolari, dell'osservanza dei contratti verso coloro, che in questo ramo di servizi assunti dal governo contrattarono con lui, lo rende responsabile anche dei danni inferiti ai terzi, da coloro che furono preposti o incaricati della direzione e dell'esecuzione di siffatte imprese (2). Ad esempio, se un convoglio ferroviario governativo o una

(1) Vedi il vol. II, nn. 171 e segg. e in questo vol. 1 e segg.

(2) Vedansi Loening, *op. cit.* pagg. 53 e segg.; Vauthier, *op. cit.* pag. 324; Larombière, *op. cit. loc. cit.*; Demolombe, *Contrats, ecc.* VIII, 637: « Voila comment l'État, représenté par les ministères et les administrations ou régies publiques, est responsable des dommages causés par ses préposés ou employés, agents, ou serviteurs quelconques, dans l'exercice de leur fonctions ou de leur services. » Gabba, *op. cit.* pag. 127. « Tale è la responsabilità dello Stato per opera di pubblici funzionari addetti alle così dette regie, o servizi pubblici che lo Stato ha avvocato a sé, non perchè attengano essenzialmente alla sua missione, ma soltanto per ragione di comodo e sicurezza dei cittadini, o per mera ragione di lucro. Tali l'amministrazione delle poste, dei telegrafi, delle ferrovie governative, dei tabacchi, dei sali, ed altre consimili, che variano secondo i vari Stati, ed anche in un singolo Stato possono mutare di numero e di nome, come d'intrinseco ordinamento, col mutare dei tempi. »

carrozza postale investono e
giano proprietà dei privati: s
si danneggiano strade, fondi, e
Stato: se da un laboratorio
rarie, o delle fabbriche di o
s'immettano fumo od esalazio

Potrebbe con qualche fonda
di questo principio ai laborato
attinenza necessaria che han
zione certamente di natura po
dall'opinione affermativa, qua
si tenga nei suoi veri termini
hanno carattere di semplici i
mi pare che si debba distin
perde il carattere d'industria
verno e indirizzata all'ultimo
Stato, dai depositi e approvi
non fa atto industriale, ma p
dello Stato. Quando il Gover
atto d'industria, tanto vero, e
citarsi da un privato; e lo S
dersela dai privati invece di
che il polverificio scoppi per
vernativi, lo Stato sarà un co
illecito dei suoi commessi veri
pio della polveriera. Quando
nelle polveriere il prodotto p
nei forti, secondo le esigenze
ramente di governo, ed è l'es
pero, che ha il governo per p
Or se avviene uno scoppio, no
civilmente lo Stato dimostra
scelte, o mal costruite, ovvero
sostanze esplodenti.

95. In virtù dello stesso a

sabile dei danni inferiti ai terzi nell'esecuzione dei contratti di lavori pubblici in qualunque ramo di amministrazione. Come lo Stato è civilmente responsabile verso il contraente dell'osservanza del contratto, e come la sua inosservanza costituirebbe una colpa contrattuale (1), così è civilmente responsabile verso i terzi della esecuzione che offenda un diritto individuale qualsiasi, e tale violazione costituisce una *colpa ex maleficio*. Nè gioverebbe opporre, che lo Stato provvedendo ai servizi pubblici ha sempre in mira la tutela della Società politica: perchè questo fine trovasi insito sempre in ogni atto del Governo, e ciò non di meno bisogna distinguere gli atti che per conseguirlo come fine remoto si giovano di mezzi contrattuali, da quelli che sono l'esercizio attuale del potere pubblico (2). Le forniture, gli appalti di lavori si stipulano anche per provvedere il pane, il vestiario ai soldati, i foraggi per le cavallerie, ma non perdono mica il carattere di contratti.

L'applicazione del principio è per altro un poco diversa, secondo che per l'esecuzione dei lavori lo Stato segue la via economica, o preferisce quella dell'appalto. Quando i lavori si fanno *ad economia*, lo Stato è egli stesso l'imprenditore; e allora è chiaro, che il direttore dei lavori o i suoi aiutanti, sono dei commessi, come gli operai o artefici appariscono altrettanti salariati del governo (*locatores operarum*). Non è dunque meraviglia, se in questo tema è costante la giurisprudenza affermativa, ed abbondano gli esempi di condanne riportate dall'amministrazione per avere i suoi ingegneri tol-

(1) Cass. Roma, 24 agosto 1881 (*Legge*, 81, 2, 613); Cass. Napoli senza data (*ivi*, 82, 1, 320); Cass. Torino, 16 marzo 1883 (*Foro*, 83, 1, 1155).

(2) Ottimamente il Vauthier, *op. cit.* pag. 324: « Ce qui importe ici, ce n'est pas l'intérêt politique, qui par la force des choses, est presque toujours impliqué dans les opérations auxquelles l'État prend part: c'est uniquement le résultat immédiat, qu'il a en vue: ce sont les moyens dont il se sert, les formes qui manifestent son activité. Du moment que ces formes se rattachent à la naissance d'un contrat, du moment qu'elles ne se rapportent pas à l'expression d'une défense ou d'un ordre, l'idée de souveraineté est exclue; et la capacité juridique de l'État peut seule être prise en considération. »

lerato, esempigrazia, che gli operai tornandone avessero percorso danno a un terzo; per essere stati causa di danni a viandanti, che caddero in fosse o imprudentemente; o furono investiti dalla caduta di una trave; nonchè di danni riportati per analoghe cause da costoro non fossero vittime della p

Se i lavori non sono eseguiti in mezzo di un appaltatore, nasce un'altra questione nel sapere, se la responsabilità dei danni è all'appaltatore; o almeno, se l'amministratore si può liberare da quella responsabilità che si vorrebbe farebbe carico, addossandola all'appaltatore del capitolato.

Ognuno comprende, che gli operai sono di certo commessi in faccia all'Amministrazione, e risponde perciò dei loro falli, mentre l'appaltatore. Più dubbioso mi pare il caso dell'Amministrazione possa dirsi l'appaltatore un *locator operis*, che lavora sotto la direzione degli ingegneri governativi, e si tro

(1) Aucoc, *op. cit.* II, 704; 835 e segg., con l'approvazione del Consiglio di Stato francese, che l'Amministrazione ha deciso che:
 • l'execution de travaux d'entretien d'un pont
 • vaient amarrées les chaines du pont étant
 • mesure fût prise pour écarter les passants, u
 • ces puits et il est grièvement blessé; une inden
 • Un ouvrier ayant été blessé par des éclats
 • gence et de l'imprudence des préposés d'une
 • public executé en régie, la ville a été condan
 • 3000 fr. Une décision analogue a été prise cont
 • qui avait perdu la vue par suite de l'explos
 • été établi que cet accident prouvait de ce
 • veillance des travaux executés en régie, l'aurai
 • la mine, d'une bourre en mauvais état. • E
 • riportate per questo titolo dallo Stato.

dipendenza, analoghi a quelli del commesso di fronte al committente. Generalmente è ritenuto di no (1). Ma la questione non ha importanza, perchè per pratica amministrativa costante, i Capitolati contrattuali delle Amministrazioni pubbliche mettono sempre a carico degli appaltatori le indennità, che possano essere dovute a terzi in seguito all'esecuzione dell'appalto. Se non che, queste clausole contrattuali possono dall'Amministrazione opporsi contro i terzi? Io credo di no, giacchè per loro sono una *res inter alios acta*, e ritengo perciò che i terzi danneggiati, quando ricorrano nel fatto le condizioni per impegnare la responsabilità dell'Amministrazione, abbiano diritto di rivolgersi contro la stessa: la quale non può fare altro che chiamare in garanzia l'appaltatore (2). La nostra legge sui lavori pubblici, a cautela dell'Amministrazione ha statuito, che prima di pagare il prezzo all'appaltatore debbano essere invitati i creditori dell'appaltatore per espropriazioni od occupazioni temporanee a presentare i loro titoli per essere soddisfatti sul prezzo dovuto all'appaltatore (3); ma questa disposizione, oltrechè non si estende ad ogni specie di danni, nemmeno è accompagnata da comminatorie di decadenza.

Ciò che io dico degli appaltatori può applicarsi a concessionari, nel senso che per dipendenza dei danni inferiti da costoro, lo Stato non incorre mai alcuna responsabilità. Vi osta il carattere della concessione, che è un atto d'impero, e le condizioni da cui viene sempre accompagnata, che s'intende fatta senza pregiudizio dei terzi, e a tutto rischio e pericolo del concessionario, che lavora per conto suo e non per conto dello Stato.

(1) Roma, 7 aprile 1885 (*Legge*, 85, 2, 341).

(2) Aucoc, *op. cit.* II, 704, 886; Sabbatini, *Espropriazione per utilità pubblica*, I, pagg. 400 (2^a ed.); dove cita Torino, 30 luglio 1866 (*Gazz. trib. Gen.* 66, 1, 731); Catania, 25 novembre 1885 (*Foro catan.* 86, 76); Bologna, 16 ottobre 1886 (*Riv. giur. Bol.* 86, 368); contro: Vita-Levi, *Degli appalti*, 210; Torino, 18 maggio 1866 (*Giur. tor.* 66, 225); Cass. Torino, 23 dicembre 1873 (*Giur. tor.* 74, 84).

(3) Vedi vol. II, nn. 249 e segg.

SEZIONE II.

NEGLI ATTI COMPIUTI IURE II

I.

96. DEFINIZIONE. Mentre l'atto di gestione ha la natura giuridico-pubblica dello Stato, l'atto di gestione uguaglianza, e s'informa ai dettati di gestione privata tradotti nel Codice civile, l'atto di gestione deriva dalla personalità politica, ha carattere di sopraeminenza del potere pubblico sulla gestione dalla necessità fatale, che non vi può essere gestione senza autorità da una parte e soggezione all'altra; il nome di atto d'impero si deve dunque a quell'atto che nasce, si svolge e si compie nell'ordine pubblico; e propriamente nell'ordine dei rapporti che passano fra l'autorità pubblica da una parte e il privato dall'altro canto.

Tutti gli atti del potere legislativo e del potere esecutivo sono in questo campo, e sono perciò atti di gestione. Ben inteso, che non devono chiamarsi atti di gestione, se non che quelli dei magistrati di giurisdizione: non già gli atti dei funzionari addetti ai giudici e ai collegi giudiziali, i quali non s'immedesimano con l'atto di gestione del potere esecutivo sono dunque i soli atti di gestione. La distinzione fra atti d'impero e atti di gestione nell'ordine di essi soltanto, che si applica a distinguere una specie di atti dall'altra specie, è già in parte affrontato, descrivendo la gestione: mi resta a compierlo, procedendo a distinguere quelli d'impero. E non è la parte più difficile. L'atto d'impero del potere esecutivo non richiede il comando diretto di un comando. Infatti, i

lativo, che è l'esplicazione più pura della sovranità, si manifesta sempre per mezzo di comandi. Vi sono leggi declarative e leggi permissive, che definiscono ciò che l'individuo può esigere o deve agli altri prestare nella società civile; ma sebbene non contengano l'espressione diretta di un comando positivo, o di una proibizione, pure sono atti d'impero, perchè guarentite ed avvalorate dal potere sociale, che le detta, o le approva, e ne procura al bisogno l'osservanza coi mezzi all'uopo necessari. Così avviene negli atti d'impero del potere esecutivo: il quale, anche senza spogliarsi delle sue attribuzioni autoritarie, non fa soltanto Decreti, Ordinanze, Editti, ma impartisce anche istruzioni, dichiarazioni regolamentari, e provvede secondo le particolari occorrenze alla definizione dei ricorsi, alle trattazioni degli affari che interessano questo o quell'individuo nelle sue relazioni con la cosa pubblica, mediante atti interni di ufficio; atti, che possono apparentemente avere analogia con la gestione giuridico-privata, ma ne differiscono in sostanza, perchè hanno per base non la qualità di proprietario o contraente dello Stato, ma la sua prerogativa di potere imperante, che provvede alla cosa pubblica.

97. Bisogna dunque determinare questi atti: e poichè, secondo le cose dette, non sono atti da cui possa mai ingenerarsi la responsabilità civile dello Stato, è necessario vedere altresì, se e come siano qualche volta titoli sufficienti per originare una responsabilità pecuniaria, simile nelle esteriori apparenze, ma sostanzialmente diversa nel fondamento e nella esplicazione da quella fondata nel Codice civile. E siccome il diritto del pubblico, di cui è organo il Potere, soverchia quello privato e lo può immolare, così la causa della riparazione può negli atti d'impero, essere di doppia natura:

ora per abusi commessi dai pubblici ufficiali,

ora per violazioni legittime del diritto individuale sacrificato alla pubblica utilità, ma compensato pecuniariamente.

98. a) *Applicazione agli giudiziario.* Niuna violazione è concepibile di fronte al del quale è la legge. Ma la cipe assoluto, o la delibera il risultato armonico della e del decreto di un Re, è s diritto; e la sua difformità c può far nascere verso Dio loro che la sanzionarono, n cuniaria o civile del Potere d'altro, mancherebbe il pri cioè l'illecito. La sola ques a sapere, se una legge, che duali, debba per essere gi penso. Ricerca questa, che s del nostro argomento.

Il simile non può dirsi d solo sono possibili colpe de diventano legittime sol per giudicato. L'articolo 783 d conosce esplicitamente, sott la garanzia dei magistrati, rità giudiziarie e degli uffizi siano imputabili di dolo, fro di provvedere sulle domande care o conchiudere sopra affi decisi; e gli articoli 688 e penale autorizzano la revisio di condanne evidentemente errore scusabile dei giudic Parlamento per colpa di qu

lorquando accettano depositi di valori. Solamente negli atti compiuti da loro nelle prime due qualità, può parlarsi d'immunità dello Stato; mentre invece la regola è diversa per la responsabilità dei depositi, secondo quello che dissi nel capitolo precedente (1): tale essendo il mio sincero convincimento non ostante l'autorità contraria di alcune Cassazioni. Circa poi agli uscieri, se essi agiscono per conto di una parte privata, divengono i commessi o mandatari della stessa, e la responsabilità dei loro atti ricade sul committente: se agiscono invece per conto dello Stato, bisogna a parer mio distinguere. O gli uscieri compiono atti di giustizia civile nell'interesse della persona giuridica dello Stato, e allora la responsabilità dello Stato deve essere pari a quella di qualunque committente privato. O compiono atti nell'interesse della giustizia penale, e allora non essendovi di mezzo che la personalità politica dello Stato, manca la condizione essenziale, affinchè la responsabilità delle malefatte dell'usciera risalga civilmente sullo Stato.

III.

99. b) *Applicazione agli atti del potere esecutivo.* Il potere esecutivo essendo quello pertanto, da cui si distacca la operosità giuridico-privata dello Stato, è altresì quello solo, che nella varietà dei suoi atti compie ora funzioni d'impero ed ora funzioni di gestione. Richiamati i principii posti a base di questo discorso, chiameremo atti d'impero non solamente i Decreti, le Ordinanze, i Regolamenti, ma anche gli atti si positivi che negativi, compiuti in ogni ramo di servizio pubblico diverso dall'Amministrazione patrimoniale, purchè siano privi di carattere contrattuale.

Tali a parer mio saranno, per ricordare i principali, gli atti e i provvedimenti di sicurezza o di sanità pubblica, ov-

(1) Vedi nn. 51 e segg.

vero diretti alla protezione delle industrie e dei commerci: gli ordini dell'autorità militare per attuare le leggi del reclutamento dell'esercito di terra e dell'armata di mare: gli atti tutti che hanno per oggetto la istruzione pubblica, e la sorveglianza sull'istruzione privata: quelli che riguardano l'accertamento dello stato civile delle persone, la conservazione dei libri fondiari o ipotecari, ossia la pubblicità della proprietà fondiaria, ferma rimanendo la responsabilità personale dei conservatori: gli atti di tutela e d'ingerenza governativa sulle Province, sui Comuni, sugli Istituti pubblici di beneficenza, e generalmente sui Corpi morali di ogni specie, sottoposti alla sorveglianza governativa: le operazioni del Debito pubblico, fatta eccezione di quelle che assumono figure contrattuali: l'accertamento e la riscossione delle imposte, delle tasse e delle gabelle, salve le conseguenze del *solve et repete* nella esazione indebita: i provvedimenti che concernono le amministrazioni del demanio pubblico nazionale, voglio dire delle strade nazionali, dei fiumi e torrenti, delle spiagge e dei fortilizi, purchè non offendano la proprietà privata, o i diritti individuali di uso garantiti dalla legge: perchè allora può nascere un obbligo d'indennità, fondato sulla guarentigia della proprietà privata: le concessioni governative di ogni specie, che s'intendono fatte senza pregiudizio del terzo: e finalmente le espropriazioni per causa di utilità pubblica, concesse ai privati a loro rischio e pericolo, salvo ciò che riguarda la revocabilità delle concessioni-contratti, quando la revoca costituisca, atteso il carattere contrattuale, una specie di espropriazione a danno del concessionario: finalmente gli atti della forza militare in tempo di pace o di guerra, purchè non siano invasioni di proprietà private decretate in quelle forme o circostanze, che secondo legge danno diritto a indennità.

Chi vorrà credere, che lo Stato, compiendo atti di questo genere, sia il privato committente, a cui si riferisce l'articolo 1153 del Codice civile? Chi non vorrà persuadersi, di ciò che oramai insegnano tutti i profondi pensatori in Ger-

la tutela del demanio pubblico specialmente fluviale,
la riscossione delle imposte e dei dazi indiretti,
i provvedimenti di sicurezza, incolumità e sanità pubblica,
la tutela delle industrie,
le esercitazioni tattiche e le imprese guerresche della
forza militare,

e finalmente le sottrazioni o dispersioni dei depositi pubblici.

La tutela del demanio pubblico conferisce all'Amministrazione governativa ampie facoltà per provvedere al regime delle strade nazionali, e delle acque pubbliche. Se l'Amministrazione ne usa illegalmente o improvvidamente, gravi danni possono derivarne alle proprietà private. Ma siccome la proprietà è precisamente uno di quei diritti individuali che sono garantiti dalle leggi, ed i sacrifici della proprietà individuale all'interesse pubblico debbono essere indennizzati anche quando vengono inferiti con atti legittimi (1), perciò la giurisprudenza ha spesso confuse le riparazioni *ex maleficio*, con i compensi per *espropriazioni od occupazioni temporanee*, creando la teorica dei così detti *danni diretti*, che abbraccia l'una e l'altra specie di riparazioni. È chiaro, che un danno *diretto* essendo meritevole di risarcimento, quando viene inferito in modo legittimo, non può non meritarglielo se viene inferito abusivamente. Di qui la confusione.

V'ha un buon numero di sentenze della Cassazione di Roma (2), che statuendo sul puro tema della competenza a norma

(1) La denominazione di danni *diretti* per designare i danni risarcibili, perchè offensivi del diritto di proprietà, e distinguerla da quelli *indiretti*, che non avendo questo carattere, non sono risarcibili, è un trovato della dottrina francese. Vedansi Aucoc, *op. cit.* II, 698 e segg. a 703; 718, 721; Wodon, *Des choses publiques*, n. 22.

(2) Cass. Roma, 19 dicembre 1877 (*Legge*, 78, 2, 59); 4 luglio 1878 (*ivi*, 79, 2, 4); 29 agosto 1878 (citata dal Mantellini in un articolo *Sulla competenza amministrativa in materia di acque*, pubblicato nella *Legge*, 79, 3, 7); 13 febbraio 1879 (*Foro*, 79, 1, 540); 9 settembre 1886 (*ivi*, 87, 1, 11); 22 giugno 1886 (*Legge*, 86, 2, 579); 9 settembre 1886 (*ivi*, 87, 1, 400); 6 ottobre 1887 (*ivi*, 88, 1, 147).

LIBRO I. TITOLO IV.

124 della legge sulle opere pubbliche, ammettono la possibilità di un danno risarcibile per effetto dei atti amministrativi, riguardanti il regime delle acque. Con altre decisioni un poco più concrete, la Cassazione ha riconosciuto, che il giudizio tecnico amministrativo sull'unità delle opere eseguite a tutela del buon re- delle acque non è soggetto a revisione in sede giudiziaria: soltanto si può disputare, se dalle opere eseguite in danno della proprietà privata un danno meritevole di essere risarcito (1); e ciò che parmi più degno di nota, è che è inammissibile la domanda d'indennità per omissioni di opere idrauliche, quando l'Amministrazione pubblica abbia dichiarata con pronuncia regolare l'utilità delle opere, di cui si lamenta l'omissione (2). Massima di recente, sulla domanda di certi Mazzocca, per la condanna del Prefetto di Avellino in rapporto al Ministero dei Lavori pubblici al pagamento di danni per aver fatto in un loro fondo inondato dal torrente Momeo, mancata spurgo del suo letto, in seguito al ri- delle acque cresciute di volume e di velocità, a causa della mancanza di muratura, fatte dall'Amministrazione delle opere. La Cassazione esclude affatto ogni ragione di risarcimento per le omissioni; ma ne ammise la possibilità a riguardo delle opere eseguite: e ciò sul fondamento, si noti che l'articolo 1151 del Codice civile, ma per ragioni analoghe a quelle, a cui sono informate le disposizioni della legge sulle espropriazioni per causa di pubblica utilità (3). E apparentemente discordi furono i responsi delle

ma, 19 aprile 1880 (*Legge*, 80, 2, 227).

ma, 19 maggio 1881 (*Foro*, 81, 1, 582); con questa decisione fu confermata la sentenza della Corte di Lucca, da me riportata nella *Teoria delle espropriazioni* (V, 179), la quale condannò il governo per mancata riparazione lungo l'Arno, che aveva cagionata la rovina di una casa. Roma, 14 dicembre 1882 (*Legge*, 83, 1, 509).

ma, 12 luglio 1890 (*Legge*, 91, 2, 506).

Cassazioni del Regno in tema di danni per inondazioni. E qui ricordo cosa già nota. Nel 1868 il Naviglio grande minacciava di straripare e inondare Turbigo: quando il Prefetto ordinò la sfioratura degli argini per salvare da rovina certa la città. Rotti gli argini, le acque per naturale inclinazione del terreno si riversarono sui campi coltivati di un certo Luigi Tatti, e gli devastarono. La Corte d'appello di Milano respinse la domanda del Tatti, per avere il ristoro dei danni; ma la Cassazione di Torino ravvisò nel provvedimento amministrativo una specie di occupazione temporanea, da compensarsi con indennità (1). Tutto il contrario si decise dalla Cassazione di Roma in un caso consimile. Nel 1° ottobre 1882 per ordine del Prefetto di Rovigo vennero tagliati gli argini della Fossa Polesella per scaricare nel modo meno dannoso che fosse possibile, una gran quantità di acqua derivante dalla rottura dell'Adige, accumulata fra il Po e il Canal Bianco, con imminente minaccia per le coltivazioni del basso Polesine. Dall'argine aperto le acque si rovesciano sulle terre del Camerini e di un certo Casazza, e le devastano. Ed ecco i danneggiati davanti ai tribunali a domandare l'indennità; ma la Corte di Venezia prima, e poi la Cassazione di Roma respingono la domanda. Considera la Cassazione, che i danni sofferti dal Camerini o dal Casazza, non derivano tanto dal fatto del governo, quanto dalla forza maggiore; giacchè la rottura degli argini e la inondazione dei fondi sarebbero avvenute da sè per l'impeto naturale della piena: laonde i tagli ordinati dal Prefetto non ebbero altra conseguenza che di moderare la inondazione inevitabile (2). Le quali considerazioni convincono, che la divergenza tra giudicati e giudicati, dipende dalla valutazione delle circostanze di fatto; dacchè nel caso del Tatti, i danni avevano per causa unica il taglio dell'argine ordinato dall'autorità, nell'altro del Camerini di-

(1) Cass. Torino, 28 dicembre 1879 (*Legge*, 80, 2, 94).

(2) Trib. Rovigo, 6 febbraio 1884, e Venezia, 21 maggio 1885 (*Foro*, 85, 1, 376 e nota); Cass. Roma, 19 luglio 1886 (*ivi*, 86, 1, 970).

pendevano piuttosto dalla piena, che si sarebbe riversata sui terreni inondati, quando anche gli argini non fossero stati tagliati per ordine del Prefetto.

Come ben si vede, la giurisprudenza non ha sentito il bisogno di risalire alla natura dell'atto compiuto dall'Amministrazione dei lavori pubblici e d'indagare se fosse d'impero o di gestione, legittimo o illegittimo; ciò perchè le offese al diritto di proprietà individuale s'indennizzano sempre, anche quando sono sacrifici imposti legittimamente dall'autorità *pro bono publico*. Se non m'inganno, le relazioni del Demanio pubblico con la proprietà privata sono sotto questo rispetto analoghe alle relazioni fra proprietà e proprietà privata. Ogni proprietario può far nel suo quello che gli pare e piace, purchè non offenda il diritto di proprietà altrui. Se v'ha quest'offesa, il danno è sempre risarcibile, indipendentemente dalla sua causa: anche se è commesso dall'Amministrazione dei lavori pubblici. Se non v'è offesa, il danno non è mai risarcibile. Nè giova a restringere le facoltà dell'Amministrazione pubblica il riflesso, che il demanio pubblico importa più una tutela a beneficio delle proprietà contigue, che una facoltà di godimento nell'interesse proprio. Si risponde, che la sola Amministrazione, a norma dell'articolo 124 della legge sui lavori pubblici, è giudice della convenienza dei suoi atti relativi al buon regime delle acque pubbliche: nè sarebbe più tale, se i tribunali potessero sindacare la convenienza e la regolarità dei provvedimenti amministrativi, quando non producono danni *diretti*: cioè sacrifici immediati della proprietà privata. Nìun privato può considerare come diritto civile quello di essere protetto dai danni delle acque pubbliche, e di avere assicurato il buon regime di esse.

È dunque sotto questo aspetto soltanto, che l'insindacabilità dell'atto amministrativo comincia a rivelarne il carattere autoritario, e ad allontanarsi dalla classe degli atti di mera gestione patrimoniale, che sono sottoposti, come quelli dei privati, al sindacato dell'autorità giudiziaria.

Del resto, il carattere dell'atto d'impero spicca più chiaro nei provvedimenti di tutela del demanio marittimo; ed è stato a sazietà affermato dalla giurisprudenza (1). È anche manifesto in tutte le concessioni, che a norma di legge si fanno dal potere esecutivo, sia di acque, sia di miniere, sia di suolo pubblico. Il Governo insomma, non incorre mai responsabilità civile verso i terzi per conseguenza di questi atti; tanto più che ogni concessione regale s'intende fatta senza offesa dei terzi (2). Può incorrerla soltanto verso il concessionario negli atti di revoca della concessione già fatta, se e per quanto essa abbia carattere contrattuale.

102. Neanche gli atti che tendono all'accertamento e alla riscossione delle imposte, o delle tasse, possono fornire argomento di responsabilità civile. I Prefetti, gli Intendenti, gli esattori, i ricevitori delle imposte dirette, secondo la legge del 20 aprile 1871, non sono i commessi della Finanza (3); nè tali si possono chiamare i ricevitori del registro, gli agenti della dogana ed ogni altra specie di ufficiali pubblici, che attendono alla riscossione delle tasse, delle gabelle, o dei dazi. Le illegalità dunque che si commettano negli accertamenti, nel procedimento, e soprattutto negli atti esecutivi, restano a carico di coloro che gli hanno consumati, e non impegnano mai la responsabilità civile dello Stato. Su questo la giurisprudenza è costante. Quantunque altre volte io abbia opinato, che la esazione delle imposte e delle tasse, a differenza della loro imposizione e dell'accertamento, debba riportarsi al concetto degli atti di mera gestione, tuttavia una riflessione più pro-

(1) Vedansi fra molte, Genova, 11 maggio 1888 (*Legge*, 88, 2, 669); Cass. Roma, 12 agosto 1891 (*ivi*, 91, 2, 721).

(2) Art. 615 Cod. civ.; *L.* 2, § 10, *D. Ne quid in loco publico* (XLIII, 8).

(3) Cass. Roma, 25 giugno 1877 (*Legge*, 77, 2, 262); 4 luglio 1877 (*ivi*, 887); 9 luglio 1877 (*ivi*, 78, 2, 86); 11 aprile 1878 (*ivi*, 78, 2, 419); 29 maggio 1878 (*ivi*, 79, 2, 277); 14 aprile 1880 (*ivi*, 80, 2, 279); 6 novembre 1880 (*ivi*, 81, 1, 10); Roma, 18 gennaio 1891 (*Temi rom.* 91, 28); Roma, 18 gennaio 1891 (*Legge*, 91, 2, 788).

l'Intendenza mette in mano dell'Esattore dei ruoli sbagliati, e non ostante le rimostranze di lui, lo costringe a porgli in esecuzione, non par giusto che le conseguenze dell'errore debbano restare a carico dell'Esattore. Così fu deciso in un caso, in cui la esecuzione per debito d'imposta di ricchezza mobile cadde *super rebus alterius, quam debitoris*, perchè, esclusa ogni trascuranza dell'esattore, egli era stato costretto ad eseguirlo sopra un ruolo sbagliato (1).

L'immunità dello Stato dalle colpe degli esattori, ricevitori e agenti di imposte e di tasse si estende sino al punto, che neanche dai sequestri illegali per reprimere le contravvenzioni finanziarie possono derivare obbligazioni al risarcimento dei danni contro l'Amministrazione: ed io lo dimostrai parlando dei sequestri eseguiti dagli agenti doganali; ma tuttavia distinguendo le conseguenze immediate del sequestro illegale, che non possono ricadere sull'Amministrazione, da quelle della mala custodia delle merci tenute in sequestro, dove apparisce la figura giuridica di un contratto, *qui habet custodiae legem* (2).

Che se per effetto di errori o illegalità l'Amministrazione munita del privilegio *solve et repete*, viene a riscuotere imposte o tasse non dovute, non v'ha dubbio, che sia tenuta a restituirle; ma le conseguenze di quest'obbligo hanno regola dai principii sulla ripetizione dell'indebito, intorno alla quale credo di avere discorso abbastanza (3).

Ma che dire, se l'Amministrazione si costituisce parte civile in giudizio per sostenere la legalità del sequestro, e soccombe? Non s'inchina con questo alla condizione di privato litigante, e non si pone sotto la tutela del diritto civile, dacchè il costituirsi parte civile non vuol dir altro, che mandare risarcimento di danni? A me pare indubitabile la

(1) Cass. Roma, 21 novembre 1879 (*Legge*, 80, 1, 596).

(2) Vedi n. 48; Napoli, 2 dicembre 1881 (*Legge*, 82, 1, 486), dove si trattava della chiusura di una fabbrica d'alcool e del sequestro di due congegni meccanici per una contravvenzione, che venne riconosciuta insussistente.

(3) Vedi n. 65.

risposta affermativa, quando penso che lo Stato assumendo la parte di litigante all'effetto dell'emenda del danno, *aequa lance cum privato contendit*: e siccome pretende di essere creditore e può essere dichiarato tale, così deve soggiacere alla condanna quando invece risulti debitore (1).

103. Negli atti che riguardano l'amministrazione del debito pubblico non possono, a parer mio, sorgere altre questioni di responsabilità, che quelle concernenti le perdite e le sottrazioni delle cartelle depositate nelle Tesorerie o nelle Intendenze per ottenere tramutamenti, annotazioni di vincolo e simili operazioni, che si eseguono dall'Amministrazione centrale del Debito pubblico. Siccome essa si serve degli uffici locali, ora tesorerie, ora intendenze, e gli incarica di ricevere e trasmettere i titoli, che a tali effetti vengono loro depositati dai privati, così io credo che essa assuma la responsabilità dei titoli stessi, purchè vengano depositati *rite et recte* (2). Perciò chi presenta una ricevuta dei titoli rilasciata dall'ufficio incaricato di riceverli, la quale sia pienamente conforme alle disposizioni del regolamento, ha per sua debitrice l'Amministrazione del Debito pubblico: essendo essa che autorizzando quel modo di deposito e di trasmissione, garantisce la custodia dei titoli. In breve, mi pare che concorrano anche qui accessoriamente nell'adempimento del servizio pubblico gli estremi di un contratto che *habet custodiae legem*, come il deposito vero e proprio; di un contratto, che *re perficitur*, sì che appena fatta la consegna regolare nasce il debito. E gli stessi principii debbono valere a riguardo delle sottrazioni di Buoni del Tesoro, nei quali la Tesoreria dello Stato assume la qualità di mutuataria con un vincolo giuridico, che non si allontana dalla personalità giuridica dello Stato (3).

(1) Vedi in questo senso Cass. Roma, 30 luglio 1881 (*Legge*, 81, 2, 506); Cass. Napoli, 24 novembre 1874 (*ivi*, 75, 2, 68).

(2) Vedi Cass. Torino, 8 novembre 1878 (*Legge*, 79, 1, 851).

(3) Cass. Torino, 21 aprile 1882 (*Foro*, 82, 1, 475).

104. Assai più gravi questioni nascono dagli atti, con cui il Governo provvede alla tutela della sicurezza o della sanità pubblica, alla protezione e alla restrizione delle industrie e dei commerci. A prima vista parrebbe, che neanche il meno dubbio avrebbe dovuto mai sorgere sul carattere di questi atti, che mirando alla difesa della società ed esplicandosi quasi sempre con atti di coazione, decreti, ordinanze, editti, sono evidentemente compiuti *iure imperii*. Perciò non avrebbersi mai dovuto esitare sulla immunità civile dello Stato, per quanto gli agenti del potere esecutivo avessero fatto uso illegale od improvvido delle ampie facoltà, che in questo genere di servizio affida loro la legge. E per verità non mancano sentenze straniere e italiane, che lo affermano esplicitamente. Difatti il Gabba ha potuto citarne una della Corte di Gand, del 21 aprile 1834, ed una di quella di Liegi, del 30 aprile 1846, che escludono la responsabilità dello Stato per sequestri illegalmente ordinati dall'autorità di sicurezza pubblica, o per inconsulte prescrizioni di ufficiali sanitari. Ha pure ricordata una sentenza della Corte di appello di Firenze, che nel 18 febbraio 1861 respinse la domanda di una indennità per la chiusura indebita di una fabbrica ritenuta insalubre (1). Altrettanto ha potuto fare il Bonasi ricordando una decisione della Corte di Bruxelles, del 25 marzo 1855, che escluse ogni ragione di indennità per l'ordine imposto dalla polizia di fermare un convoglio ferroviario (2). Nè meno opportunamente il Mantellini, ne ha citate altre che fuor di proposito decretarono decadenze da brevetti di privativa: uccisioni di animali giudicati, inconsultamente dagli ufficiali sanitari, affetti da malattia contagiosa: liberazioni o fughe di debitori che dovevano rimanere in carcere: arresti arbitrari, sfratto di stranieri per sospetti infondati (3). Alle quali aggiungerò la sen-

(1) Gabba, *op. cit.* pag. 186.

(2) Bonasi, *op. cit.* pag. 470.

(3) Mantellini, *op. cit.* I, pagg. 84, 85, 145.

chiara di quel che vuol dire atto compiuto *iure gestionis* in contrapposto ad atto compiuto *iure imperii*, non potrà approvare il ragionamento della Cassazione siciliana; e stenterà a persuadersi che la Cassazione abbia potuto cadere in un equivoco, a parer mio, così grave. Il quale sta tutto nell'aver confuso la gestione degli interessi pubblici, con quella degli interessi giuridico privati, o almeno sottoposti a forme contrattuali. Quando si parla di gestione in contrapposto a impero, ma s'intende gestione giuridico-privata; altrimenti la distinzione non avrebbe senso agli effetti della responsabilità. Seguendo il raziocinio della Cassazione di Palermo bisognerebbe dire, che l'ordinamento giudiziario è atto d'impero, ma la esecuzione che ne fanno i magistrati è atto di gestione, e le sentenze nulle o erronee sottopongono lo Stato a responsabilità civile (1).

Ma basti di queste avvertenze, che sono per avventura soverchie, e passiamo a notare, che anche la nuova legge sull'emigrazione del 30 dicembre 1888 minaccia di dare alimento a liti di responsabilità. Con la patente che il Ministero di agricoltura rilascia, l'agente di emigrazione acquista un diritto a esercitare la sua industria? La Cassazione di Roma ha recentemente deciso di sì (2). Sia pure. Ma se il Governo limita per ragioni di ordine pubblico l'esercizio di questo diritto, se ritoglie la concessione, il provvedimento governativo, dato che sia illegale, potrà sottoporre lo Stato a risar-

sponde, perchè in tale caso il rapporto da committente a commesso tra lo Stato e l'agente risulta incontestabile, e sono perciò applicabili i principi sanciti con gli articoli 1151, 1152, 1153 del Codice civile.

(1) Lo stesso ordine di idee adottato dalla Cassazione di Palermo era stato una volta seguito dalla Cassazione di Torino, 20 dicembre 1871 (*Legge*, 71, 2, 377), a proposito dell'impedimento arrecato illegalmente dall'Amministrazione delle gabelle all'esercizio di una concessione di privativa. Ma fu sotto l'impero del Codice Albertino, nè apparisce che quella Cassazione abbia perseverato nell'erronea massima sotto l'impero del Codice italiano.

(2) Cass. Roma, 24 giugno 1891 (*Foro*, 91, 1, 962, con nota illustrativa dell'avv. Vitale: e con altra nota del Prof. Scialoja a pag. 1118 della stessa raccolta).

pretesti; certo è però che il danno derivato
zioni militari fu dichiarato non meritevole (

Che se i danni fossero inferiti legittimamente
militare per campi di esercitazioni o poligoni di tiro, si trat-
terebbe di espropriazioni, a cui dovrebbero applicarsi le norme
degli articoli 74, 75 e 76 della legge 25 giugno 1865. Tanto
è vero, che i danni del soprassuolo nei campi di manovre e
di esercizi si pagano senza difficoltà dall'amministrazione mi-
litare come spesa del campo (2).

108. Venendo ai danni di guerra, se mi è lecito ricordare
le osservazioni che ho fatte in altra mia opera, la teorica più
ragionevole e accreditata fra i pubblicisti, ed accolta dai re-
sponsi dei tribunali in tutti i paesi del mondo, dopo avere
premessso, che lo Stato non è mai tenuto a risarcire i danni
recati dal nemico, *incursus hostium*, procede con saggie di-
stinzioni per quanto concerne quelli inferiti dalle armi amiche.
O avvennero nella flagranza del combattimento, o derivarono
da misure difensive od offensive prese deliberatamente dal-
l'autorità militare fuori dell'impeto della battaglia. Mi riservo
di parlare fra poco di questi ultimi; e intanto dico, che l'obbligo
dell'indennità viene concordemente escluso per i danni inferiti
nell'atto stesso del combattimento. Generosa fu senza dubbio
quella dottrina dei pubblicisti, la quale rendendo immagine
della giustizia assoluta, voleva che tutti i sacrifici imposti al
diritto individuale dalle calamità della guerra, volontari o
involontari, premeditati o improvvisi, dall'amico o dal nemico,
fossero equamente ripartiti fra tutti i cittadini: per cui le
leggi positive non dovrebbero quietare, finchè non avessero
sanzionata questa ripartizione (3). Ma in ragion pratica, siffatte

(1) Cass. Torino, 21 maggio 1887 (*Legge*, 87, 2, 768).

(2) Mantellini, *op. cit.* I, pag. 169.

(3) Nella *Teoria delle Obbligazioni*, V, 376, ho fatto cenno delle dottrine di
Grozio, Puffendorf, Klockio, Barbeyrac, Ahrens e Comte. Ho pure ricordato le
monografie più recenti, che trattano l'argomento: e cioè Pescatore, *Del risar-*
cimento dei danni di guerra (*Giornale delle Leggi*, VII, pag. 25); Moghazza, *Del*

coloro che non si lasciano facilmente pascere dalle illusioni, mentre non dubitano che la riparazione di ogni torto subita dagli innocenti in olocausto alle necessità della giustizia sociale, sia un bene desiderabile e degno di essere cercato, temono con ragione, che il pretendere di conseguirla ad ogni costo, sia causa di mali non meno gravi a detrimento della indipendenza del potere giudiziario, e della prosperità economica dello Stato.

Furono citate le leggi di Pietro Leopoldo; ma si è pensato mai che vennero in tempi di una nuova età dell'oro, quando le carceri del granducato toscano erano vuote? si è riflettuto, che quelle leggi restarono lettera morta? Furono citati gli esempi dei Cantoni Svizzeri e di una legge Austriaca; ma si è esaminato bene il tenore di quelle disposizioni, e si conoscono esattamente i frutti che hanno dato? si è pensato che finora nessun altro paese, non esclusi il Belgio e la Germania, ha voluto rinnovare il tentativo? (1) Se dunque non vogliamo illuderci puerilmente sulle difficoltà tuttora in-

la legislazione Leopoldina del 1786, e che più volte fu proposta durante il periodo di preparazione del presente Codice; ma non accolto mai in considerazione delle difficoltà pratiche, che presentava l'attuazione di tale provvedimento. Difficoltà, le quali fecero sì, che neanche in Toscana ricevesse completa applicazione. »

Pessina, *Relazione della Commissione senatoriale*, pag. 40. « Non pare doversi combattere in astratto il voto, che il provento pecuniario fosse destinato sì a riparare i danni del reato, quando non vi fosse mezzo di tradurre in atto le condanne civili per il risarcimento di essi, e sì a riparare i danni di illegittime persecuzioni patite da un innocente. Ma lasciando da parte, che tal norma non è bene allogata nel Codice penale, la questione ha bisogno di ulteriori studii in ordine alla sua pratica attuazione; e sarebbe pericoloso con precipitanza accettare un provvedimento non ancora maturato da sufficienti studii sulle esigenze pratiche della sua attuazione. »

(1) Il ministro di giustizia nella seduta del 8 dicembre 1831, così rispondeva nel parlamento belga: « je dois rendre hommage aux sentiments, qui ont dictés les paroles, que vient de prononcer l'honorable M. de Decker. Le principe qu'il a invoqué est juste, moral, mais ainsi qu'il a dit aussi, c'est un principe d'une application difficile, dont la formule n'est pas trouvée: je désespère même, qu'elle soit jamais trouvée. »

o state concesse indennità, e corrisposto la legge del 20 giugno 1877 fu imposto sopra i terreni superiori alla zona dei li inferiori che per pendenza di suolo e terreno, ovvero per ragioni igieniche, re-vazione delle piante boschive; ma gli ac-itati forestali che applicano la legge, non annità ai proprietari che si trovano vinco-ima della legge erano esenti dal vincolo (1).

proprietà per lo scarico delle acque, e la ante tessili; alla libertà delle industrie anifatture insalubri e pericolose, o l'eser-ssioni, furono imposti con la legge sani-re 1888, ma niun'altra indennità fu pro-bolizione dei vincoli o privilegi precedenti farmacie, che a norma dell'articolo 68 liti con altra legge speciale.

la legge del 3 aprile 1879 fu ordinata la eti infetti dalla fillossera: e il legislatore, aso corrispondere una indennità, lo di-e e ne fissò le norme. Del pari, la legge riconobbe il diritto del governo di con-i per causa di pubblica utilità; ma poichè nte, che l'espropriazione deve essere com-plazione del diritto di proprietà, che abbia ione, deve essere indennizzata, quando an-re sia decretata per legge speciale, e sia erchè il fondamento giuridico del diritto a nella legge generale. Dicasi lo stesso no 1882 e 4 luglio 1886 sulle bonifiche

ecessa solamente dall'articolo 2 per il vincolo imposto ovince, dove prima non era conosciuto. Per ogni ri-n volle sapere d'indennità, sebbene in Parlamento la concessione.

in generale: del dì 8 luglio 1883 sulla bonificazione particolare dell'agro romano: del 28 giugno 1871, 14 luglio 1887, 7 febbraio 1892 sulla tutela dei monumenti e delle opere d'arte: poichè son tutte leggi, le quali dichiarano esplicitamente, se, in quale misura e a carico di chi, venga concessa una indennità ai proprietari colpiti dall'esecuzione del provvedimento governativo.

115. Gli stessi principii procedono per le violazioni del diritto contrattuale. Quando il *fatto del Principe* si concreti in un atto legislativo, può in giustizia naturale riconoscersi il debito dell'indennità per l'inosservanza del contratto; ma nel giure positivo manca l'obbligo giuridico, se la legge stessa non lo sanziona. « Divenuta incompatibile per legge, e con la « legge dello Stato, la continuazione di un appalto sia pur « di regalia, dice il Mantellini, l'appaltatore, che si vede « sciolto il contratto, non ha diritto, se non alla remissione « del canone: *tunc merces debetur pro rata temporis*: e non al *quid interest* » (1). Continua lo scrittore con ricordare la lite mossa all'Erario dagli appaltatori del *pan fine* in Toscana, quando bandita da Pietro Leopoldo la libertà frumentaria rimase sciolto l'appalto; e ricorda la dotta decisione della Rota fiorentina che ammessa la restituzione dei canoni pagati per una causa mancata, rigettò la domanda di indennità (2).

Nella qual decisione pronunciata in tempi, in cui la distinzione fra il Potere legislativo e l'esecutivo non era chiara, e tanto l'uno quanto l'altro si concentravano confusamente nella persona del Principe, si pone per canone fondamentale, che tutto ciò che fa il Principe come capo dello Stato e non come contraente, si paragona al caso fortuito, e non dà diritto a indennità (3). Al presente, la massima è buona soltanto per

(1) Mantellini, *op. cit.* I, pag. 67 e 68.

(2) Libur. n. 6, *praetense refect. damnor.* 30 luglio 1768 cor.; Querci, Scaramucci e Olivelli rel. (*Artimini*, serie 2^a tom. V, pag. 612).

(3) Ivi. • *Alia est persona Principis tamquam contrahentis, et alia est persona eiusdem tamquam legislatoris, et providentis super bono regimine reip.*

perquisizione. Or come non si concede dall'arbitrio dell'autorità giudiziaria a carico d'innocenti, si concede riparazione, quando siano compiute le indagini di pubblica sicurezza, tuttochè vadano a torto i colpevoli.

Per l'articolo 29 dello Statuto medesimo, le proprietà private senza alcuna eccezione sono inviolabili, e l'interesse pubblico legalmente accertato lo è tenuto a cederle in tutto o in parte, mediantesolamente la pubblica utilità, conformemente alla legge. Lo stesso vale per l'articolo 438 del Codice civile, estendendo la disposizione anche alla cessione temporanea, ed anche quando altri faccia uso della cosa nostra; ma la limitazione delle privazioni per causa di utilità pubblica non è soggetta ai sacrifici imposti da necessità urgenti. A gravissimi dubbi, che tengono incerta la giurisprudenza sulle privazioni, che non impediscono l'uso della proprietà. Inoltre, i diritti contrattuali, che sono un diritto non meno sacro della proprietà, sono anch'essi protetti da quella legge; onde la garanzia che possono esserne commesse dal potere pubblico è abbandonata a disposizioni di leggi slegate.

118. Cominciamo dal diritto contrattuale. Gli stessi principii, che abbiamo veduti parlando dei contratti, che avvengono immediatamente ope l'Amministrazione pubblica, quando si lega il cittadino, rimanga civilmente astretta ad osservarlo, appalti, le è concesso di rompere il contratto ad arbitrio, o pure di ricorrere in certi casi all'esecuzione di ufficio, e anche di estendere la portata del contratto (2). Per altro, in questi

(1) Vedi n. 115.

(2) Artt. 840, 841, 844, 845 Legge, 20 marzo 1865. All. F.

casi, la legge stessa obbliga l'Amministrazione a pagare un compenso all'appaltatore, e ne stabilisce le norme (1).

Nei contratti diversi dagli appalti, le leggi tacciono sulle conseguenze della rottura del contratto, avvenuta per ordine legittimo dell'autorità amministrativa. E le ragioni di dubitare sono gravi: perchè il *Fatto del Principe* che si esplica negli ordini delle autorità inferiori, non si può uguagliare al *Fatto del Principe*, che si esplica con la legge, e, come vedemmo, non genera mai obbligo di risarcimento. Anticamente era invalsa la teorica, per cui l'autorità pubblica doveva in simili casi rifondere le perdite vive: cioè a dire, far la restituzione della mercede o del canone che avesse percepito, per il tempo in cui il contratto rimaneva risoluto, senza essere tenuta a risarcire altri danni e molto meno i lucri perduti (2). Ma io dissi già (3) che non posso convenire interamente in questa teorica. Concordo, che l'Amministrazione debba restituire i canoni percetti per tutto quel tempo, in cui il contratto non abbia più seguito, giacchè si tratta di una restituzione, *causa data causa non secuta*, piuttostochè di una riparazione di danni; ma credo che possa anche fondatamente sostenersi il diritto alla riparazione dei danni a favore dell'altro contraente: giacchè a fondamento di questo diritto di riparazione sta il contratto, nel quale l'Amministrazione intervenne come parte contraente. Nè mi fa difficoltà, che il contratto fosse stato stipulato, per esempio dall'Amministrazione dei lavori pubblici, e l'atto amministrativo, che interdice l'esecuzione del contratto, sia un ordine del questore, o dell'autorità militare. E ciò perchè le varie Amministrazioni dello Stato rappresentano in fondo in fondo il medesimo ente: lo Stato, cioè, come diciamo noi, o il Principe, come dicevano gli antichi; onde è, che *Fatto del*

(1) Vedi il vol. II, nn. 278, 279, 280.

(2) Bynkershoek, *Quaest. iur. publici de iure maiest.* II, 8, 9, e gli altri autori citati al n. 118.

(3) Vedi il Vol. II, n. 202.

.o
fat
ard
tion
gli
er
Cas
me
zio
el
i u
b, F
Sc
ian
di
iza
d
cc
rin
ific
t fa
sar
ei
ne
co
me
co
si s
om
ape

io c
cor
cost
4).
18

amente o a tempo, della roba sua. Per chi si trova in questo caso non c'è dubbio, che nel punto stesso, in cui restato, il suo diritto di proprietà si converte in un credito d'indennità contro l'espropriante. Ma l'esecuzione di un'opera pubblica, oppure i decreti del potere esecutivo possono, anche a portar via un fondo o una parte di esso, e senza occupare neanche per un minuto, privare il proprietario di qualche comodità o facoltà che prima avesse: e peggio ancora imporli nuovi oneri reali, ovvero servitù di utilità pubblica, a cui non era soggetto, costringendolo anche a tollerare che altri faccia uso del suo fondo. Or bene, in tutti questi casi l'indennità è dovuta o no? La domanda è molto imbarazzante; e non ci si può dare una risposta sufficiente, senza distinguere con un po' di attenzione le varie specie di sacrifici, a cui può trovarsi esposto il proprietario.

Prima di tutto, non è mai dovuta indennità per la privazione delle comodità precarie, le quali non derivano da quel diritto di proprietà, in cui si sostanzia principalmente il diritto di proprietà, ma sono invece il portato accidentale del modo, con cui i proprietari dei fondi contigui o vicini usano dei loro fondi. Nella convivenza sociale, ogni proprietario essendo in relazione con tutti gli altri che hanno beni contigui o circoscritti, niuno può muover foglia nel suo, senza che gli altri ne risentano. Io posso tenere il mio fondo a giardino, o abitarci una casa: posso valermi dell'acqua che zampilla nel mio podere, o lasciarla correre secondo la sua pendenza naturale senza servirmene; ma è chiaro, che se alzerò la casa in piano, i vicini perderanno un prospetto; se mi varrò di sorgente per annaffiare un orto o muovere un mulino, dovrò al proprietario del fondo inferiore la comodità di non ricevere dell'acqua corrente. Ma non per questo debbo io dare indennità a chicchessia, sebbene i miei vicini avessero tutto interesse che io non fabbricassi, o che non mi servissi della sorgente. Essendo per altro un interesse non garantito dalla legge, perchè non inchiuso essenzialmente nel concetto di quel

tari dei fondi, che dall'esecuzione dell'opera vengono a soffrire un danno permanente e derivante dalla perdita o dalla diminuzione di un diritto; e per l'opposto, non doversi tenere a calcolo la privazione di un utile, al quale il proprietario non avesse diritto. Questo articolo, sebbene sia relativo al tema della espropriazione vera e propria, muove però da un principio sì alto, che non ricusa di estendersi a qualunque opera, che anche senza espropriare pregiudichi gli interessi dei proprietari vicini.

120. Non essendo dunque tema di riparazione neanche tra privati la perdita delle utilità precarie, apparirà risarcibile il solo sacrificio di quelle utilità, di cui non si può concepire la privazione senza mutilare il concetto giuridico della proprietà; di quelle, intendo dire, che sono il prodotto necessario del diritto stesso, e non hanno causa da circostanze estrinseche e accidentali. Nei beni urbani tali utilità saranno la solidità, la sicurezza, la luce, l'aria, e l'accesso che rendono abitabile un edificio o idoneo all'uso cui il proprietario lo ha destinato, senza profittare delle altrui tolleranze: nella proprietà prediale, anche la produttività acquistata dal fondo nel grado compatibile con la produttività dei fondi alieni: ecco, se è lecito usare una frase di moda, il contenuto essenziale del diritto di proprietà, che altri non può manomettere senza compiere un atto aggressivo contro il proprietario. Certo non è sempre facile la discretiva fra l'uso legittimo e l'eccesso; ma la difficoltà non costituirà mai un problema speciale all'esercizio dell'autorità pubblica, essendo invece lo stesso problema puro e semplice del diritto civile, che consiste nel ricercare la ragionevole proporzione o misura del diritto di vari proprietari in conflitto, affinchè tutti siano trattati alla pari. Problema, che nelle applicazioni ha bisogno di essere risoluto col tener conto delle circostanze speciali dei fatti; al qual proposito giova lo studio della giurisprudenza.

Innumerevoli sono le decisioni, che hanno definite questioni d'indennità fra privati e pubbliche Amministrazioni; e si può

trarre partito anche da quelle che riguardano applicazioni di piani regolatori, di regolamenti edilizi, sistemazioni e modificazioni di strade nell'interno dell'abitato: giacchè il principio è sempre lo stesso, sia che si tratti di lavori e provvedimenti comunali, sia di governativi.

Per citarne qualcuna delle più meritevoli di ricordo dirò, che l'Amministrazione non deve indennità, se scavando un canale in prossimità di un terreno facile alla filtrazione disperde le acque che alimentavano i pozzi vicini, o se innalzando una trincea, intercetta una sorgente che zampillava nel fondo contiguo (1). Non la deve, se scavando una fossa per raccogliere le acque pluviali, priva il vicino del beneficio precario della irrigazione, o se costruendo una chiusa in un fiume rende inutile un porto stabilitovi per mera tolleranza dell'Amministrazione (2); se interrompendo la circolazione in una strada reca pregiudizio a coloro che ci abitano, o ci hanno botteghe e magazzini; e nemmeno, se eseguendo lavori di sterro o muramento, disturba col rumore e con la polvere gli abitanti del vicinato, quando non le si possano rimproverare omissioni di cautele o colpe positive (3). Neanche deve indennità per il deprezzamento, che risentono gli edifici vicini dal deposito che essa faccia di polveri piriche in una località determinata (4); e finalmente neanche, se espropriando una sorgente, *caput aquae*, pregiudica gli interessi degli stabilimenti, che del corso di quelle acque si giovavano per uso industriale (5).

Per l'opposto l'Amministrazione deve un risarcimento, se

(1) Larombière, *op. cit.* 1882-1883, 10; Aucoc, *op. cit. loc. cit.* dove menziona tre *arrêts* del Consiglio di Stato, 20 juillet 1856, 14 décembre 1858, 16 août 1860.

(2) Aucoc, *loc. cit.* pag. 268, *Arrêts*, 12 janvier 1860, 6 janvier 1865.

(3) Dufour, *Droit adm.* 264, pag. 279; Sabbatini, *op. cit.* I, pag. 597 (2^a ed.). *Arrêt* Cons. d'Etat, 6 avril 1854; 26 avril 1865; Cass. Paris, 12 juin 1883 (*J. P.* 88, 561); Roma, 25 aprile 1883; Cass. Roma, 13 dicembre 1888; Trib. Roma, 20 novembre 1888 citate dai menzionati autori.

(4) Bologna, 7 luglio 1877 (*Annali*, 77, II, 21).

(5) Cass. Napoli, 18 maggio 1888 (*Legge*, 89, 1, 265).

per avere innalzato il livello di una strada ordinaria, o costruito un terrapieno di ferrovia, seppellisce le case contigue per modo da togliere loro, l'aria, la luce e renderle inabitabili (1); se abbassando il livello della strada, mette il proprietario delle case contigue nella necessità di costruire scale di accesso, o cambiare la disposizione interna delle stanze (2); se in conseguenza delle opere eseguite dall'Amministrazione un terreno resta interchiuso fra gli argini senza accesso (3); se una casa crolla, o minaccia di crollare per effetto di scavamenti, spari di mine, o colpi di artiglierie eseguiti dagli agenti dell'Amministrazione pubblica, civile o militare (4); se rimanendo impedito lo scolo delle acque dall'esecuzione di qualche opera pubblica, i terreni circostanti sono allagati (5); e finalmente, se per lavori eseguiti dal genio civile nel letto di un fiume, le rive dei fondi laterali vanno sottoposte a corrosione (6). Del resto, può essere opportunamente consultata anche la giurisprudenza relativa alle riparazioni di danno dovute dai Comuni ai proprietari delle case fronteggianti le vie e le piazze delle città, per i mutamenti che il Comune faccia sul suolo pubblico; questione sulla quale non mi trattengo, perchè esce fuori del tema (7).

121. Nel concetto dell'espropriazione non entrano neanche tutte le limitazioni che il potere giuridico del proprietario è

(1) Aucoc, *loc. cit.* pag. 260, Arrêt, 26 février 1863; 10 décembre 1857; Venezia, 29 marzo 1887 (*Temi ven.* 87, 253); Larombière, *loc. cit.*

(2) Aucoc, *loc. cit.* Arrêt, 6 juillet 1858.

(3) Bologna, 17 dicembre 1886 (*Riv. giur. bol.* 87, 19).

(4) Aucoc, *loc. cit.* Arrêt, 28 juillet 1864; Torino, 26 aprile 1889 (*Giur. tor.* 89, 521).

(5) Cass. Paris, 21 juillet 1875 (*J. P.* 75, 1067); Torino, 18 maggio 1869 (*Riv. Amm.* 69, 699); Casale, 20 gennaio 1871 (*Giur. it.* 71, 2, 16).

(6) Cass. Torino, 1 marzo 1884 (*Mon. trib. Mil.* 84, 266 e *Giur. tor.* 84, 346).

(7) Vedi la mia *Teoria delle Obbligazioni*, V, 184 e segg.; Bianchi Ferdinando, *Delle Servitù legali*, I, 33 e segg.; Sabbatini, *Espropriazione per pubblica utilità*, I, pagg. 600 testo e nota. Questo autore può essere consultato opportunamente anche in riguardo alle altre specie di danno, in tutto il commento all'art. 46 della legge, I, pagg. 589 e segg.; nonchè Laurent, *Principes, ecc.* XX, 408 e segg.

costretto a soffrire per motivi sociali; come quelle che non sono sacrifici del diritto di proprietà, ma piuttosto circoscrivono i confini del diritto stesso, e ne determinano il valore normale. Non si può più mettere in dubbio ai giorni nostri, che il dettato comune per cui la proprietà si consideri un diritto illimitato, che attribuisce al proprietario la facoltà di abusare della cosa sua da dispotico *moderator et arbiter*, è un dettato iperbolico. Nella comunanza sociale nessun diritto può essere illimitato, perchè trova limiti nel diritto dei terzi e in quello del corpo sociale: dove niuno può fare atti aggressivi del diritto altrui, nè sottrarsi al rispetto delle esigenze sociali. Di qui nasce, che anche il diritto di proprietà, la massima facoltà che l'uomo abbia sulle cose, perde quella assoluta onnipotenza, con cui taluno se la figura, finchè la considera in astratto; esaminato nel consorzio civile, il diritto di proprietà trova due ordini di limitazioni: uno nelle ragioni individuali dei terzi, un altro in quelle della comunanza sociale. Due ordini di limitazioni diverse nelle determinazioni specifiche, ma informate da un principio unico: cioè, che esse non sono sacrifici del diritto di proprietà, ma confini che lo circoscrivono, affinchè non degeneri in abuso a danno dei terzi o del corpo sociale. Due ordini di limitazioni, che il nostro legislatore ha inteso di definire, quando ha detto, che la proprietà è bensì il diritto di godere e disporre delle cose nella maniera più assoluta, ma *purchè non se ne faccia un uso vietato dalle leggi o dai regolamenti* (1). Vero è, che la formula scientifica dell'equo temperamento fra le ragioni del proprietario e quelle degli altri o della società, non si è ancora trovata, ed è forse una ricerca, che esaurisce la filosofia giuridica, come la quadratura del circolo pone a duro cimento la sapienza dei matematici: nè si può forse risolvere, se non con una formula di approssimazione; tanto è varia l'indole dei rapporti, e diverso il modo, con cui si manifestano i con-

(1) Art. 486 Cod. civ.

ioni e ragioni. Non
 ni volta che, o per
 ragione qualsiasi,
 ringere il diritto d
 one, e si pretende
 e se la giurisprud
 a. Non è mio inte
 rgomento: mi con
 li concernono gli
 accare la proprietà
 oriarla.

potere amministra
 compartitegli dall
possibile del fondo
 runziare all'uso at
 a sopportare che a
 che lo Stato sia t
 nnità sia concessa
 a quale il Governo
 rie, come nei prov
 dello Stato (pianta
 zonomia e prosperit
 tali); avvenga per
 isaie, stabilimenti
 imiteri); avvenga p
 pericolosi, divieti
 delle strade o de
 le rive del mare,
 avvenga finalmente
 menti incomodi, re
 ne di queste limita
 amministrazioni p
 la potestà di san
 i, locali; ma qui
 principio determina

stizia astratta, non può essere pesata su quelle della giustizia pratica, senza esporsi a commettere ingiustizie più gravi di quella che si vorrebbe evitare. Ma quando per l'opposto si tratta di tagliare alberi che fruttificano, o di demolire case abitabili, il danno è certo, calcolabile, grave; e la giustizia umana non trova difficoltà a calcolarlo. Lo stesso dicasi, se sopra il fondo, prima libero, il proprietario si trova costretto a permettere il passo sul marciapiede che serve all'alzaia, dal momento che il fondo è venuto a trovarsi accanto al fiume. Si tratta anche qui di una perdita grave, certa e calcolabile, perchè il proprietario è costretto forzatamente a tollerare, che il pubblico faccia uso di una parte del suo fondo.

Ciò non di meno prevale in dottrina e in giurisprudenza il principio, che lo Stato non sia tenuto a veruna indennità. Sul quale io non ho dubbio alcuno, finchè si tratta di provvedimenti di sicurezza, o incolumità e igiene pubblica, presi dal Governo nell'esercizio dei poteri discrezionali, di cui in siffatte materie è investito: giacchè la soppressione di uno stabilimento pericoloso o insalubre, l'interdizione di una coltivazione contraria all'igiene sono sempre motivate da un abuso, che il proprietario ha fatto della cosa sua, commettendo un atto aggressivo della salute e della sicurezza pubblica (1). Ne dubito molto, quando non concorre veruna colpa del proprietario; e per parlare più chiaramente, quando per la natura di un'opera eseguita dallo Stato viene ad essere imposta una servitù legale di utilità pubblica sui fondi circostanti, che prima ne erano esenti, oppure viene ad aggravarsi la servitù preesistente. L'opinione negativa e prevalente, trova, rispetto alla nostra legislazione positiva, qualche fondamento nell'ultimo capoverso del citato articolo 46 della legge sulle espropriazioni per causa di utilità pubblica (2). Invero, dopo avere riconosciuto in genere il diritto all'indennità in favore

(1) Larombière, *op. cit.* 1382-1383, 10.

(2) Per la dottrina francese può consultarsi il Laurent, *op. cit.* XX, 424.

dei proprietari dei fondi, che dall'esecuzione di un'opera di pubblica utilità vengano gravati di servitù, il legislatore soggiunge, ivi: « Le disposizioni di quest'articolo non sono applicabili alle servitù stabilite da leggi speciali. » Ora, siccome tutte le servitù legali per utilità pubblica vengono sancite da leggi speciali (1), e queste leggi non sogliono concedere indennità (2), però si è comunemente insegnato e ritenuto che l'indennità non sia dovuta, se la legge stessa non l'abbia espressamente concessa (3). Tuttavia non manca qualche decisione, che ha sostenuto il contrario. La Cassazione di Firenze, una prima volta interpretò il citato capoverso dell'articolo 46 nel senso di non escludere la indennità (4); ed una seconda sancì chiaramente, che l'indennità sia dovuta, quando la servitù venga aggravata. Si trattava di un caso notevolissimo, dove la Corte di Lucca avea negato alla Reale Casa il diritto all'indennità per aver dovuto sopportare il transito e il soggiorno di molti operai, che provvidero alla sistemazione del Fiume Morto: e ciò perchè la Corte lucchese ravvisò in quel fatto niente altro che la prestazione di una servitù di utilità pubblica, a cui sono tenuti tutti i fondi che costeggiano fiumi. Ma la Cassazione invece, tenuto conto della imponenza dei lavori in tutto straordinari ed eccedenti le necessità delle manutenzioni per cui è stabilita la servitù pubblica, riscontrò

(1) Art. 534 Cod. civ.

(2) Legge sui lavori pubblici 20 marzo 1865 per le servitù che gravano le zone laterali ai corsi di acqua, alle strade ordinarie, alle ferrovie; tra le disposizioni della quale è soprattutto notevole l'articolo 144, che pone a carico dello Stato solamente le opere dell'adattamento e della conservazione del piano stradale nella via alzaia, e il solo sgombrò del suolo quando per corrosione del fiume la via alzaia venga spostata; Leggi 19 ottobre 1859 e 22 aprile 1886 per le servitù militari, che vincolano le proprietà in vicinanza delle fortificazioni, o dei polverifici e polveriere. Oltre quelle che derivano dalla legge sulla Sanità pubblica 22 dicembre 1888, intorno ai cimiteri; ma queste non riguardano l'Amministrazione governativa: bensì le Amministrazioni comunali.

(3) Vedi Sabbatini, *op. cit.* I, pagg. 594 e segg., con le molte decisioni citate nelle note; Bianchi, *Delle Servitù legali*, I, pagg. 31 e segg.

(4) Cass. Firenze, 10 febbraio 1879 (*Foro*, 79, 1, 284).

invece nel fatto un aggravamento della servitù preesistente; aggravamento che importava parziale occupazione del fondo e meritava indennità (1).

123. Non dico che ogni imposizione di servitù legale per causa di utilità pubblica importi l'obbligo della indennità; ma credo che si debba ricorrere alla distinzione testè accennata fra la servitù, che pone degli impedimenti al libero uso del fondo senza cambiarne lo stato attuale, da quella che costringe a mutare la faccia del fondo, o a sopportare che altri ne faccia uso. Ciò è conforme ai principii fondamentali della nostra legislazione, la quale e con lo Statuto e col Codice civile garantisce la proprietà privata; e vuole, che non possa immolarsi all'utilità pubblica senza un proporzionato compenso, sia che il sacrificio consista per il proprietario nel perdere in tutto o in parte la cosa sua, sia che consista nel permettere che altri ne faccia uso (2). Nè parmi ben fatto di sottilizzare sul senso della parola *cedere*, e dire che non è cessione se non l'appropriazione che faccia l'espropriante della cosa espropriata; perchè la filosofia della disposizione è la tutela del diritto di proprietà: la qual tutela non potrebbe senza incorrere in manifesto controsenso escludersi, sol perchè l'espropriante non usa della proprietà altrui, ma la distrugge. Per il proprietario la perdita è la stessa.

Che ciò sia vero è confermato dalla dottrina di quelli stessi autori, che pure negano in massima il diritto all'indennità per l'imposizione di una servitù di utilità pubblica; dacchè essi limitano la massima, quando l'imposizione della servitù produce diminuzione di patrimonio e perdita di una utilità, che già il proprietario ricavava dalla cosa (3). È confermato pure

(1) Cass. Firenze, 12 febbraio 1880 (*Legge*, 80, 2, 104): la sentenza della Corte di Lucca fu da me riportata nella *Teoria delle Obbligazioni*, V, 182, 183.

(2) L'art. 438 del Codice civile italiano, ampliando la dizione del corrispondente articolo 545 del Codice francese, dopo aver detto che *nessuno può esser costretto a CEDERE la sua proprietà*, aggiunge *od a permettere che ALTRI NE FACCIA USO*.

(3) Sabbatini, *op. cit.* I, pag. 595. Il Bianchi, *op. cit.* pag. 31, mentre confessa, che secondo il nostro diritto positivo manca il diritto all'indennità nell'im-

dall'analogia tratta dalle disposizioni del Codice civile intorno alle servitù legali di utilità privata. Il confronto invero fra gli articoli 573, 574, 575, 579, 587, 614 che impongono obblighi negativi, con gli articoli 594, 603, che impongono oneri positivi di passaggio o di acquedotto coattivi, dimostra, che mentre per le servitù che importano oneri della prima specie il Codice non riconosce l'obbligo dell'indennità, lo sanziona invece per quelle che impongono obblighi della seconda specie. E nel tema di servitù militari, la legge del 1859 riconosce il diritto all'indennità a favore del proprietario che è costretto ad abbattere fabbricati, o altre costruzioni, mentre non lo concede per le privazioni di libertà a cui va soggetta in avvenire la zona vincolata. È confermato infine dalla giurisprudenza, come lo provano alcuni fra i più notevoli esempi, che vado a citare. Il divieto di costruire capanne a minor distanza di 20 metri dal terrapieno della ferrovia, non dà diritto all'indennità; ma l'obbligo di abbattere costruzioni già elevate nel perimetro di quella zona gravata dalla servitù è invece un onere che dà diritto a compenso (1). Il divieto di fabbricare o di piantare alberi non è titolo per pretendere l'indennità (2); ma lo è per contrario la proibizione di continuare a sfruttare una cava già aperta (3); e finalmente è dovuto compenso al proprietario costretto ad abbattere alberi, fabbricati o altre costruzioni nella zona investita dalla servitù militare, mentre niun compenso gli è dovuto per la

posizione delle servitù di utilità pubblica, non fa applicazione esplicita della massima a quei casi, in cui l'imposizione della servitù importi una distruzione parziale della cosa: dichiara poi molto saviamente, che la legge positiva non corrisponde interamente ai principii di ragione e di giustizia. Il De Cupis, *In una monografia pubblicata nella Legge*, 68, 1, 537, sostiene anche a fronte della legislazione positiva, il diritto all'indennità per qualunque imposizione di servitù pubblica.

(1) Cass. Roma, 15 novembre 1887 (*Foro*, 87, 1, 1107).

(2) Cass. Torino, 23 settembre 1886 (*Giurispr. tor.* 86, 688). Cass. Napoli, 18 aprile 1891, (*Legge*, 92, 1, 276).

(3) Modena, 29 marzo 1887 (*Foro*, 87, 1, 620).

privazione della facoltà di erigere
ci sono, o di imprendere colti-

124. Mi resta ora a parlare
salus publica essere sottoposto
tempo di guerra, sia in tempo
Ebbi già occasione di citare a
prudenza, i quali avevano ora
diritto all'indennità, quando in
torità provvede alla salvezza
della proprietà privata. Il fatto,
almeno due volte per l'incalza
che ha indotto alla rottura de
sando le acque nella campagna
polosi o anche proprietà coltiv
accadere, quando si ordinasse
edifici per impedire la propagazi
questi casi mancano norme prec
sarebbe assurdo negare assoluta
pubblica, e il compenso del sac
sorte grandi controversie sul fo
e dell'altro. Ed è propriament
guardando ai responsi della giu
ciati i principii sul risarcimen
quasi ex delicto, con quelli sul

Si è detto da alcuni dotti scr
articoli 71 e 72 della legge sulle
lità pubblica provvede a tutti i
pericolo e la necessità di scon
gono all'autorità pubblica di
ma veramente quegli articoli

(1) Cass. Torino, 27 dicembre 1879
gno 1880 (*ivi*, 80, 1, 1182).

(2) Vedi nn. 101 e segg.

(3) Vedi nn. 101 e segg.

senso affermativo con la Cassazione vato in fatto, che senza l'ordine dato dall'autorità il danneggiato sarebbe stato immune dal disastro.

125. Ma che dire dei danni recati in tempo di guerra, non al seguito di fatalità, ma ordinati con libertà di scelta e di consiglio dall'autorità militare per provvedere alla difesa dello Stato? Abbiamo già visto, che i danni cagionati nella violenza del combattimento, per esempio i guasti recati dalle artiglierie, le devastazioni del terreno nel furore della mischia, non si risarciscono mai, quando anche siano cagionati dalle truppe dello Stato, a cui il danneggiato appartiene (1). Dicasi il medesimo delle requisizioni fatte dalle truppe nemiche (2). Ma diverso è il principio da adottarsi, quando i danni siano recati con ordini regolari, liberamente decretati e predisposti. Qui pure potrebbe applicarsi per analogia l'articolo 76 della legge sulle espropriazioni per causa di pubblica utilità: dove è sancito, che in caso di assoluta urgenza l'autorità militare, che ha il comando locale, previa la compilazione dello stato di consistenza, può ordinare l'occupazione immediata dei beni necessari all'esecuzione delle opere militari. Essa dunque, avendo facoltà analoghe a quelle del Prefetto, potrà nei casi di urgenza applicare per analogia la legge di espropriazione. Certamente l'articolo 76 è scritto principalmente per le opere che si facciano in previsione di una guerra, e come misure preventive di difesa; ma chi potrebbe sul serio negarne l'applicazione quando la guerra è scoppiata, se i danni vengono inferiti fuori della flagranza della battaglia? Vero, che la legge esige la compilazione dello stato di consistenza; ma se questa compilazione non fosse possibile attesa l'urgenza, ne caveremo forse la conclusione che indennità non sia dovuta?

(1) Vedi n. 108.

(2) Cass. Roma, 1 ottobre 1891, (*Legge*, 91, 1, 258), e le altre richiamate nella nota illustrativa della decisione: Vedi pure *Teoria delle Obbligazioni*, V, 876 e segg.

si fosse fatta strada in giurisprudenza, dovesse concedersi la indennità, non fosse fatta dopo che il nemico dello Stato, questa dottrina non ha pensato dei danni è stato concesso, dato inferito con ordini regolari e tare dello Stato, a cui appartiene io concessi per le requisizioni di tutte dall'autorità medesima (1).

civile, pagg. 886 e segg.; Sabbatini, *op. cit.* II, sentenze citate nella nota: nonché la mia. Lermo, 7 marzo 1886 (*Legge*, 87, 1, 817); Torino, 1887 (*Mon. trib. Mil.* 87, 9; e 88, 436); 101); Cass. Torino, 31 dicembre 1888 (*Legge*, 1888 (*Foro*, 89, 1, 200 con nota); Venezia, 1888 (*Rep. For. it.*, 89, pag. 280, n. 12).

LIBRO II.

O PUBBLICO DELLO STATO

PRINCIPII GENERALI

I.

DIRITTO DEL DEMANIO PUBBLICO. Un trattato giuridico dello Stato non sarebbe compiuto se quei beni e diritti pubblici, che sebbene come del gius privato e siano governati in diritto amministrativo, partecipano tuttavia della proprietà privata, sono oggetto anche dell'azione del Codice civile, e si collegano per- con la personalità giuridica dello Stato. Il pubblico rappresentano del pari, con una serie di giuridiche multiformi, la doppia persona- ne esprimono le due facce indivise, onde non è dell'altra: imperocchè, possedendoli e lo Stato non può fare a meno di esercitare la sua capacità nel doppio ordine delle relazioni pubbliche e di carattere privato. Chi esamina la personalità giuridica dello Stato, non deve dunque trascurarlo, benchè a lui non spetti di trattarne separatamente di occuparsene per quel tanto che lo concerne, ma sta nel saper *secernere publica privatis*, o amministrativo quel che è del diritto

generale detti già le prime notizie del diritto delle sue attinenze con la dottrina della

sonalità giuridica (1). Rammentate quindi accennate, mi resta di venire ai particolari: il piano dell'opera mi ci richiama, come demanio pubblico dello Stato.

La parola *demanio*, e la sua equivalente *pubblica*, furono spesso volte prese nel senso molto largo per designare le cose tutte che di quel modo appartengono all'entità collettiva, come oggi si direbbe, allo Stato. In questo senso sono ambigue; perchè comprendono tanto le cose private, che si chiamano *res privatae*, come oggi si direbbe, *quae in patrimonio sunt*; quanto le cose pubbliche, vale a dire *quae in usu publico sunt*. Questa ambiguità di significazione storica, perchè la voce *demanio* ci viene dal francese, quando per i fatali influssi del tempo si è perduto il concetto della distinzione fra cose di pubblica destinazione, e cose che appartengono al patrimonio del popolo, questa parola demanio ha fusamente qualunque proprietà pubblica, sia dello Stato, sia del Principe che la rappresenta, o dell'espressione si è perpetuata anche nei nostri ordinamenti amministrativi moderni, e si chiama Amministrazione del demanio. Ma si attende esclusivamente alla gestione dei beni del demanio patrimoniale dello Stato, non dei beni di uso pubblico. I nostri ordinamenti ufficiali, che attribuiscono lo stesso nome al demanio patrimoniale e al demanio di uso pubblico, non si scansano la confusione.

1) Vedi il vol. I, nn. 150, 151, 152.

risolvono talune gravi questioni sulla prescrittibilità ed espropriabilità dei beni dello Stato; questioni, che nascono principalmente, perchè non si tien conto della distinzione fra quei beni, che il popolo possiede a titolo di proprietà privata, e quelli che gode a titolo di destinazione pubblica. E bisogna in fine persuadersi, che il qualificativo di *pubblico* in aggiunta al demanio non ha significato soggettivo, ma oggettivo, e dipende non dall'essere i beni di proprietà del popolo, ma dall'avere destinazione all'uso individuale di tutti.

Avendo parlato del demanio patrimoniale nel volume precedente, è chiaro che qui parlo soltanto del demanio pubblico; il quale secondo le nostre leggi spetta al popolo, ora nella sua complessiva unità di Stato, ora nelle aggregazioni minori della Provincia o del Comune. Se non che, lasciando al debito luogo ciò che spetta in particolare al demanio provinciale o al comunale, vi sono alcune ricerche fondamentali, che servendo di base a tutta la teorica del demanio pubblico, e dovendo risolversi con criterio uniforme, trovano qui luogo opportuno, come ricerca preliminare sul demanio pubblico dello Stato.

127. Quale è prima di tutto la natura giuridica del diritto spettante al *populus* personificato nello *Status*, sulle pertinenze del demanio pubblico? Due scuole si contendono il campo. L'una più divulgata riconosce nello Stato un semplice potere per diritto di governo, di alta amministrazione cioè e di custodia: nulla *iure proprietatis*. L'altra all'opposto attribuisce allo Stato l'*ius proprietatis* anche sui beni pubblici: proprietà quasi occulta e potenziale, finchè dura la destinazione pubblica, a cui non può contraddire, ma che pure non è neanche allora priva di tutti quelli effetti della proprietà che si possono conciliare con l'uso pubblico; proprietà che apparisce poi in tutta la sua pienezza, quando l'uso pubblico vien meno. Di recente la prima opinione ebbe a fautori il Proudhon in Francia, il Keller e l'Ihering in Germania, seguiti dal maggior numero degli scrittori anche in Italia. Della

seconda si possono dire propugnatori, Wodon e il tedesco Dernburg; i prosel. nel fiore dei cattedratici. Vuolsi per al vecchia, e rimonti nientemeno che ai negherò, che pescando nell'ampio mar sul risorgimento del diritto romano, n e più là passi sbocconcellati dalle ope di trattatisti, che possono servire di f antagoniste dell'evo moderno. Ma badi perchè i nostri buoni antichi non abita astrattezze scientifiche, che domina neq dorni, ponevano la questione in termini trattavano specialmente riferendosi all *publicae* e *res communes*.

Il dissidio ci fu certamente fra gli Giustiniano: giacchè, cimentandosi es cose pubbliche per distinguerle da quell di vario sentimento (1): avendo alcuni

(1) Cominciando dai glossatori, Accursio disti bliche: quelle che erano anche comuni, come i nevano a un popolo determinato (Glossa ad § 1, *publicus*). Placentino parificò le cose pubbliche alle centino (*Super instil. lib. II, de rer. div.*); e più tar e segg.; Mühlenbruch, *Doctrina pand.* §§ 214, 217 *iure civ. lib. IV, cap. II, nn. 8 e 4*; e Woodt, *Probat e Comm. ad lib. I, tit. 8, Dig. vol. 2, pagg. 33-3* che le cose pubbliche sono pari alle comuni e fu dottrina è pur quella, che ai tempi nostri in Fru Proudhon, *Domaine public*, I, capp. 14 e 15; Aubry molombe, *Distinction des biens*, 457; Laurent, *Principi zoni, Cod. civ. comm. I, n. 71. sull'art. 430*; Ricci, Mattei, *Cod. civ. II, art. 425, n. 3*; Persico, *Princ II, cap. 2, n. 17*; De Gioannis-Gianquinto, *Corso* §§ 69 e 381.

Per contrario, Giovanni Bassiano distingueva le Glossa, ad § 1, *Inst. de rer. div. II, 1, verb. pub.* Baldo *primam dig. vet. part. comment. ad leg. 1, De rer. div.* mente abbracciata dai segg. scrittori: Connano, *Cor*

ranità, chi lo riduceva al
 ma seppellirono il diritto
 anche prima del completo
 io degli strascichi che ave
 ri e minori, sorsero uom
 e contro l'informe miscel
 cercò distinguere l'imperi
 e pubbliche o private. Ma
 o; e le sue parole non las
 cetto egli avesse del così
 Vè più chiare idee ebbe
 po il fondatore della buc
 si reca meraviglia, che un
 esse in contraddizioni ines
 sovranità e la proprietà s
 ando gli Stati, come fatto
 bene del Principe (2).

Frattanto nell'intervallo co
 ne della civiltà, il poter su
 sue prerogative, e impadr
 che, le quali si dissero a
et regis (3); e così venne
 o, che nel diritto europeo
 e dinotò il complesso dei
 agio adagio l'analisi comit

1) Wolf, *Inst. iuris naturae, etc.* § 1
*communione mixtam gentis tot
 ter usus eorum competit... dice
 i non modo imperium in locis pu
 am eminens in rebus publicis hab
 nte apud populum.* *

2) Grotius, *De iure belli, ecc.* lib.
 III, cap. 8, XIX, 2.

3) Stockmans, dec. 85, nn. 1 e 3;
*umque gentium, viae publicae pu
 ent, uti generatim res omnes pu*

manio ciò che costituiva veramente il patrimonio fiscale e redditizio, in cui vennero anche comprese le regalie minori, dai beni che componevano veramente il patrimonio pubblico della nazione, di cui il Principe non aveva che la suprema tutela: e in questi beni vennero a comprendersi anche talune regalie maggiori: in breve, tutto ciò che nel linguaggio moderno si chiama bene pubblico demaniale: *Loca publica*, diceva il Voet, *sunt quorum proprietas est alicuius populi, usus vero omnium. Locorum publicorum appellatione hic veniunt omnia illa, quae utilitatibus publicis, ac per hoc etiam privatis inserviunt... non item loca fiscalia, quod haec quasi propria et privata principis sunt* (1).

Egli è nelle leggi moderne, che risorge meglio il concetto della *res publica* nella purezza latina, e si trasfonde nel *demanio pubblico*: in quelle leggi, voglio dire, che informandosi alla separazione dell'*imperium* dal *dominium*, ripudiarono la miscela del diritto pubblico col privato, e sanzionarono in pari tempo il distacco della persona del Re dalla persona politica e astratta della nazione (2).

(1) Voet, *ad pand.* XLIII, 7, 8.

(2) Sono notevoli le parole del Portalis nei *Motivi* sul tit. II, libro 2 del Codice civile francese: « L'impero, che appartiene al Sovrano, non contiene alcuna idea di dominio propriamente detto. Consiste egli semplicemente nel Potere di governare, e non è altro, che il diritto di prescrivere e di ordinare quello, che abbisogna per il bene generale, e di regolare in conseguenza le cose; nè dà allo Stato sopra i beni dei cittadini, che il diritto di regolare l'uso di questi beni per mezzo delle leggi civili, il potere di disporre di questi beni per oggetto di pubblica utilità, e la facoltà di mettere delle imposizioni sopra questi beni medesimi. Questi diversi diritti riuniti insieme formano quello che Grozio, Puffendorf ed altri chiamano il Dominio eminente del Sovrano: parole, il cui vero senso inteso da questi autori non suppone diritto alcuno di proprietà, e non è relativo che alle prerogative inseparabili del pubblico potere. Non ostante vi sono dei celebri giureconsulti, i quali temendo, che in una materia tanto delicata si potesse con facilità abusare delle più innocenti espressioni, si sono scagliati con forza contro le parole Dominio eminente, reputandole piene d'inesattezza e di scorrezione. Le discussioni le più solenni su questo articolo hanno per lungo tempo richiamata l'attenzione di tutte le università

Il primo passo fu fatto dal Codice N parte delle leggi e dei Codici italiani ne Nulladimeno gli ordinamenti politici, c fino alla metà del secolo XIX, lasciar novelle traccie di confusione tra beni pat e beni di demanio pubblico (1). La moda liana ha diradata in gran parte la confu bastanza chiaramente i beni patrimoniali del demanio pubblico: in altre parole, il demanio pubblico.

128. Secondo me, nel concetto del le diciamolo pure, negli ultimi pronunciati ritto dello Stato sui beni del demanio , qualche cosa di più concreto e di meno al detto dominio eminente, non che la prot amministrativa; ma non può neanche cor la proprietà privata. Non è il solo dom sola protezione e custodia amministrativa allo Stato, ad esclusione di chicchessia, l e di godere dei beni pubblici compatibi stinazione; il diritto eventuale di fargli su pena cessa l'uso pubblico, e certe relaz contigue, che hanno per base il concet vera padronanza. Difatti, la facoltà di d diritto di regolare la destinazione pubbl

dell'Europa; ma bisogna convenire, che questa dispu questione di parole; poichè leggendo le opere, che s pubblicate, si vede, che tutti i nostri controversisti stanza delle cose; e che quelli fra loro, che ragiona Dominio eminente, le limitavano a quei soli diritti, rivare dall'impero e dalla sovranità. »

Tuttavia in questo riscontro storico il giudizio è nè esatto, come si raccoglie dalle mie osservazioni

(1) Questa confusione era evidentissima negli t Codice civile Albertino.

demaniali, o anche di farne concessioni finchè essa dura; cessata, devolvergli al patrimonio privato; il godimento si vede nel possesso giuridico, nell'appropriazione del sottosuolo e dei proventi occasionali compatibili col pubblico uso: in fine, le relazioni con le proprietà contigue spuntano nelle servitù di utilità pubblica, nelle accessioni, nelle prescrizioni. Cose tutte le quali non si spiegano senza riconoscere, che lo Stato ha sui beni pubblici demaniali una tale padronanza e giuridica pertinenza, che escludendo il diritto consimile di chiunque altro, si risolve in un concetto corrispondente sotto molti aspetti a quello del *dominium*.

Ma nel tempo che affermo questo, io son lontano dall'approvare l'opinione di coloro, che vorrebbero farne tutt'uno col *dominium*. La proprietà privata invero rappresenta nel diritto positivo la ricognizione legale di quella naturale facoltà, che spetta ad ogni uomo, di usare, godere e disporre dispoticamente delle cose proprie a soddisfazione dei bisogni e anche delle voglie personali, salvo il rispetto alle leggi. Senza questa facoltà di godere e disporre liberamente per comodo proprio, la proprietà privata non sarebbe più un diritto reale, ma un nome vuoto; non sarebbe più un concetto giuridico rispondente alla definizione del Codice civile (1), ma un vocabolo di portata assai diversa. Ora, egli è per l'appunto questo godimento e questa disponibilità a utile dell'individuale proprietario, che manca nella padronanza sui beni pubblici. Più che di attribuire allo Stato, ossia ai cittadini *ut universi*, si tratta di sottrarre all'appropriazione dei singoli ciò che deve rimanere in uso pubblico: onde è che i caratteri dell'*ius proprietatis* vengono mutati radicalmente, e restano in sottordine. Il *frui* ristrettissimo e occasionale; l'*uti* è più del pubblico che dello Stato nella sua unità collettizia; la facoltà di alienare viene esclusa e convertita, finchè dura la pubblica destinazione, in un potere di sorveglianza, affinchè

(1) Art. 436 Cod. civ.

tratto, che gli prenda per oggetto (1). Sono per eccezione lecite le concessioni dell'autorità amministrativa a norma di legge: e credo anche permesso ai privati che usano della cosa pubblica, o secondo la sua destinazione, o per concessione particolare, di contrattare fra loro, senza pregiudizio dell'uso pubblico, e rispettando quelle disposizioni speciali, che talvolta, come dirò fra poco, vietano la cessione della concessione *sine permissu Principis* (2).

Del resto, la nullità dei contratti sulle cose pubbliche era tanto assoluta presso i romani, che non si poteva validamente contrattarvi nemmeno sotto la condizione, che fosse per cessare la loro pubblica destinazione. Oggigiorno non è più così: non rimanendo nel diritto moderno buone ragioni per ritenere illecita la previsione che una cosa pubblica perda la sua destinazione, quando si hanno l'articolo 429 del Codice civile e molte altre disposizioni di legge, che prevedono il fatto (3).

132. b) *I beni pubblici non sono capaci di possesso giuridico individuale*. È questo un attributo delle cose *extracommercium*, riconosciuto dal diritto romano (4), dall'ordinanza francese del 1167, che in questa parte fu copiata nell'articolo 445 del Codice sardo e dal Codice parmense. Se gli altri

(1) Art. 1116 Cod. civ. ; Proudhon, *op. cit.* 15, 208 e segg. ; Wodon, *op. cit.* 158, 197, 198.

(2) *L. 32, D. De contrah. empt.* (XVIII, 1) ; Larombière, 1128, 16 ; Cass. Napoli, 5 ottobre 1870 (*Legge*, 71, 1, 139 con nota illustrativa).

(3) Vedi *Teoria delle Obbligazioni*, III, 293, 301. Alle dottrine che citai in questo luogo aggiungasi Saleilles, *Essai d'une théorie générale de l'oblig. d'après le projet du Code civil allemand*, n. 146, pag. 150: dove dimostra, che l'art. 436 del progetto tedesco ha respinte le teoriche eccessive dell'Ihering e di altri romanisti, che farebbero delle cose pubbliche altrettante *res communes*, assolutamente incapaci di qualunque appropriazione anche eventuale ; ed ha invece adottato il concetto assai più conforme allo spirito del diritto moderno, che l'inalienabilità dei beni pubblici è una mera impossibilità legale, la quale non osta alla validità di un contratto stipulato sotto la condizione, che cessi l'uso pubblico.

(4) *L. 3, § 17, e L. 30, § 3, D. De adquir. vel amitt. poss.* (XLI, 2).

ente in questione (1). Ma quali sono i modi, con cui il bene pubblico diviene certo? Essendo molto diversi gli atti che l'Amministrazione pubblica compie per la classificazione dei beni demaniali secondo le varie categorie di essi, in questo punto non si può approfondire senza passare partitamente a rassegna ciascuna specie di beni. Avvertirò soltanto, che gli elenchi compilati dall'Amministrazione hanno d'ordinario effetti puramente amministrativi, salvochè la legge non disponga diversamente; perciò, fuori di questo caso eccezionale, non bastano a provare la pertinenza demaniale. Similmente è da notare, che gli elenchi non servono mai a dinotare precisamente gli accessori e i confini dei beni pubblici: sicchè non è adito a controversie coi possessori limitrofi. Ora a dimostrare che in queste controversie, le quali dipendono dall'incertezza del carattere pubblico delle cose su cui si contende, l'articolo 690 non possa essere invocato.

Ma l'azione possessoria può indipendentemente dall'articolo essere interdetta per la natura dell'atto compiuto dall'Amministrazione: quando sia cioè un atto di autogoverno, come un'ingiunzione, una reintegrazione, o anche l'esecuzione di lavori d'interesse pubblico su tutto ciò che agli effetti amministrativi viene dalla legge posto sotto la tutela dell'Amministrazione (2). E ciò per la ben nota ragione, che la legge non può mai sospendere l'esecuzione di tal sorta di atti: laonde non resta al privato, che l'azione rivendicatoria, e quella per i danni, secondo i casi.

vedansi Huc, *Le Cod. civ. it. et le Cod. Nap.* I, pag. 153; Serrigny, *De la propriété publique*, n. 691; Dalloz, *Récueil*, 45, p. 339; e *Rép. act. poss.*; Mancini, Pisanelli e altri, *op. cit. loc. cit.* V, n. 688, pag. 485, dove concludono dicendo: ivi. La giurisprudenza francese è dunque costante ed uniforme sul proposito; e non v'è dubbio che non dovrebbe essere adottata ancora dai nostri tribunali. Vedi Cass. Firenze, 9 febbraio 1879 (*Foro*, 79, 1, 1170) con nota, dove si cita, Varcasia, *Di alcuni torti criteri sulle azioni possessorie di fronte a quelle amministrative*, nel *Giorn. dei trib. Milano*, 77, pag. 1218, e *Gazz. dei trib.* LXXIX, 859, oltre un buon numero di sentenze delle nostre Cassazioni e dei tribunali di appello. Inoltre Cass. Napoli, 20 gennaio 1880 (*Foro*, 80, 1, 689); e Cass. Roma, 9 dicembre 1880 (*Legge*, 81, 1, 658); e 24 marzo 1888 (*Ann. p. sp.* 52).

L'inalienabilità dei beni demaniali alle *Concessioni* governative, le quali, nel senso del diritto civile, sono nelle dei permessi, ovvero degli atti amminicolare l'uso pubblico, mediante licenz visto, che cosa sia la concessione nel demanio privato e nel regime contrattuale (1); e come differisca dalle figure diche del Codice civile, essendo un portato della persopolitica dello Stato, anzichè di quella giuridico-privat il che, sebbene nella pratica amministrativa la concessi estenda anche ai beni patrimoniali, pure il suo regi proprio è nel demanio pubblico (2). In questo campo, l cessione o il *permissus* ci viene dal diritto romano, a del quale non potevi abitare sulle mura di una città fort *sine permissu principis*; nè occupare una spiaggia pr *quam quod lege senatusconsulto edicto, decretore prin tibi concessum sit*, nè potevi fabbricarci sopra *nisi fo iure tibi concesso aedificaveras* (3). La concessione si partiva dal Principe, o dal magistrato delegato (4); non d nuocere ai terzi, era di consueto corrispettiva, e il *vectig* si riscuoteva dagli agenti fiscali.

Gli effetti della *concessio* erano pari alla causa: no ducevano cioè nè proprietà, nè usufrutto, nè altra servi un possesso prescrittivo; ma una facoltà personale e pr

(1) Vedi il vol. II, nn. 138, 232.

(2) Tiepolo, *Le acque pubbliche, ecc.* (2^a ed.) n. 97, pag. 164: in nota Dufour, *Traité gén. de d. adm.* t. III.

(3) *L. 2 pr. D. Ne quid, ecc.* (XLIII, 8); *L. 2, § 15, D. De flumin.* (XI

(4) *L. 3, § 4, D. Quod vi aut clam, ecc.* (XLIII, 24); *LL. 1 e 9, C. De op public.* (VIII, 12).

(5) *L. 2, § 17, D. Ne quid in loco publico* (XLIII, 8); *L. 1, § 1, D. De loco fruendo* (XLIII, 9); *L. 1, § 7, D. Ut in flumine publico, ecc.* (XLIII, 14); *L. D. De v. s.* (L, 16), da questa legge si apprende, che la espressione *publica* dinotava quelle imposte pubbliche, che in più tardi si diassero g Vedi De Luca, *Dottor volgare*, tom. I, lib. 2, cap. 4, n. 16.

protetta da una speciale interdetto (1); non generavano neanche un diritto contrattuale, sebbene nel difendere il concessionario dalle turbative, l'interdetto ponesse costui sotto lo scudo di una *lex locationis* (2).

Nei tempi feudali le concessioni delle cose pubbliche persero il carattere autoritario, divennero regalie minori, o demanio piccolo, che i Principi infeudarono e misero in commercio. Le occupazioni del suolo pubblico, le derivazioni delle acque pubbliche furono concesse a titolo di vendita; conferirono degli *iura proprietatis* o *servitutis*, ed ebbero per corrispettivo dei prezzi o dei canoni. I nuovi principii del diritto pubblico, separando l'*imperium* dal *dominium*, e tentando restituire alla concessione delle cose pubbliche il suo carattere puramente autoritario, hanno fatto molto cammino; ma il rispetto allo stato di cose anteriori, e la fiscalità hanno impedito il ritorno completo della concessione alla purità originaria. Esaminando in complesso le varie leggi positive si trovano due specie di concessioni. Alcune sono meri permessi, per i quali non si paga che una tassa di licenza; il concedente vi fa atto di autorità, nè si obbliga ad altro che alla tolleranza riconosciuta innocua nello stato attuale delle cose. Queste concessioni non danno luogo a stipulazione, e conferiscono un mero precario, rimanendo per ciò revocabili *ad nutum* dell'autorità concedente. Altre sono invece accompagnate da un capitolato o disciplinare contrattuale, in cui l'autorità assume veste di contraente, sottrae la cosa all'uso pubblico, esige un canone che rappresenta quasi il valore dell'uso concesso, sebbene non abbia vero carattere nè del prezzo, nè della mercede, nè della rendita, nè del canone enfiteutico, e non sia perciò redimibile, nè affrancabile. Questo intreccio di due caratteri assai differenti, cioè la permissione autori-

(1) *LL. 1 pr. e § 1; L. 3, D. De loco publ. fruendo* (XLIII, 9): e tutto il tit. XLIII, 9; *L. 2, D. Communia praediorum, ecc.* (VIII, 4).

(2) *L. 1 pr. e § 3, D. De loco publ. fruendo* (XLIII, 9).

Gionati. — La Dottrina delle Persone giuridiche. — Vol. III.

ria e il corrispettivo contrattuale, dà luogo a questioni gravissime sulla natura del diritto attribuito al concessionario, sulla revocabilità della concessione (1).

Fortunatamente le leggi speciali sulle varie categorie di beni demaniali risolvono le questioni a seconda dei criteri più adatti a ciascuna specie di concessioni; e lo vedremo nel seguito prendendole particolarmente in rassegna. Però ora vorò soltanto in linea di principio generale, che la facoltà del governo di revocare una concessione, quando divenga contraria all'interesse pubblico, è principio di dottrina costante irrepugnabile (2). I dubbi vertono soltanto sull'obbligo dell'indennità. Nella scuola francese, stando al Wodon, prevale questa distinzione. Se il concessionario non ha fatto spese, egli ha diritto solamente al rimborso del canone pagato per quel tempo, in cui gli vien meno il godimento della concessione; ma se invece egli dovette fare spese d'impianto, come ad esempio costruire edifici, canali od altre opere d'arte per profittare della concessione ottenuta, egli allora ha diritto di essere fatto

(1) Questa distinzione fra concessioni licenze, e concessioni contratti, fu messa in luce da un Parere del Consiglio di Stato, Sezione dell'Interno, del marzo 1879, intorno alla Competenza del Ministero delle Finanze in tema Concessioni demaniali: competenza, che fu esclusa dalle mere licenze, e ritenuta nelle licenze contrattuali. Vedansi inoltre la Legge 18 settembre 1874, 2086 (serie 2^a) sulle concessioni governative, e la tabella n. 2; l'art. 118, n. 3. l'art. 147, n. 5 Legge Comunale; gli artt. 14 e segg. Legge 10 agosto 1884: art. 157 Cod. Mar. Mercantile; l'art. 1788 Cod. civ.; Wodon, *op. cit.* 159; Mantellini, *op. cit.* II, pag. 115; Tiepolo, *op. cit.* pagg. 58, 59 (2^a ed.).

(2) Vedi Pecchio, *De aqueductu*, lib. I, cap. 2; Caepolla, *De servit.* tr. II, p. 3, n. 28 in fine; Proudhon, *op. cit.* 211; Wodon, *op. cit.* 41, 156, 170, 171, 2 e 175; Gaudry, *Dom.* 160; Dufour, *Droit adm.* II, 1164; Macarel, *Droit m.* III, pag. 123; Pardessus, *Serv.* 41; Laurent, *Princ.* VI, 66; Dalloz, *Rép. nces. adm.* 100; Voirie, 123; *Serv.* 41: e le molte sentenze che vi si citano: Magnosi, *Condotta delle acque*, § 101; Borsari, *Com. al Cod. civ.* art. 615: Lanzana, *Le acque*, ecc. I, 2, pag. 555; Mantellini, *op. cit.* II, pp. 73, 74, 75 e nota g. 105 e nota; Tiepolo, *Le acque pubbliche*, pag. 161 in nota: Lucca, 12 dicembre 1853 (*Ann. tosc.* XV, 2, 1882 citata dal Mantellini); Napoli, 5 settembre 1871 (*Ann. it.* VI, 2, 121); Casale, 25 aprile 1873 (*Giur. tor.* X, 526); Cass. ma, 29 ottobre 1878 (*Legge*, 79, 1, 144) e 24 maggio 1880 (*ibid.* 80, 2, 299).

indenne dalle perdite sofferte, sebbene non abbia titolo a pretendere i lucri mancati.

Quantunque non si possa negare senso di equità a siffatta distinzione, tuttavia non può contentarsene, chi desidera qualche cosa di meglio che un espediente empirico. Stando ai principii, bisognerebbe piuttosto distinguere, se la necessità della revoca avvenga per colpa, ovvero senza colpa del concessionario o dell'Amministrazione concedente. È fuor di dubbio, che il concessionario non può pretendere indennità di sorta, se alla revoca abbia dato causa egli stesso abusando della concessione o non osservando i patti. Escluso ciò, è da vedere, se l'Amministrazione trovasi o no indotta a revocare la concessione per fatti sopravvenuti e indipendenti dal suo arbitrio. Concorrendo fatti di forza maggiore, io credo che l'indennità non sarebbe dovuta: perchè la revoca dipenderebbe più dalla *vis maior* che dal fatto dell'Amministrazione. Ma se per contrario fosse l'Amministrazione che d'arbitrio revocasse la concessione, perchè mutasse criteri o riconoscesse di essersi ingannata, io non saprei in massima dubitare del diritto al risarcimento del danno.

Del resto, tutto ciò va inteso ed applicato, quando leggi e capitoli non dispongano diversamente. Del che ci occuperemo nel progresso del discorso.

135. d) *I beni del demanio pubblico sono imprescrittibili* (1). Anche questo è un corollario legittimo della loro esclusione dal commercio, ed incapacità al possesso giuridico. Ma siccome il principio, sebbene oggi dichiarato dal legislatore, dà luogo a molte incertezze a proposito del possesso anteriore alle leggi moderne e all'abbandono o perdita della destinazione pubblica, mi fermerò un momento a spiegarlo.

Nel diritto romano le *res publicae* non erano certamente soggette alla usucapione ordinaria; ma si disputa, se fossero sottoposte alla *praescriptio longi temporis* (2). E le ragioni di

(1) Artt. 2113, 690 Cod. civ.

(2) Vedi nell'Arndts-Serafini, *Pandette*, I, § 164, nota 4, le controversie fra il Puchta, il Windscheid e altri pandettisti moderni.

dubitare nascono dalla poca chiarezza
 § 1 delle Istituzioni (*de rer. div.*),
 alla prescrizione le *res sacrae* e le
 quelle pubbliche. A me per altro s
 zione di Graziano, Valentiniano e T
operib. publicis (1): nè mi fa sensi
 molti allegano in contrario, perchè

ai beni che sono *in patrimonio populi* (2). Nel Medio Evo, e
 negli strascichi del regalismo, molte pertinenze del demanio
 pubblico, e specialmente le regalie minori, caddero, come già
 dissi più volte, in proprietà privata; divennero oggetto di
 acquisti, di contratti, di possesso. Ora, essendosi rinnegati i
 principii del feudalismo e ripristinata la tradizione romana,
 quei beni caduti in questo modo nelle mani dei privati, po-
 tevano rivendicarsi, o doveva rispettarsi il diuturno possesso,
 e a più forte ragione il titolo antico con effetto continuativo?
 Di qui grandi controversie: in mezzo alle quali signoreggiò
 la teorica del diritto comune, che non dette retroattività alle
 leggi demaniali, rispettando perciò i titoli preesistenti, e at-
 tribuendo perfino alla *vetustas*, o come altri dice, alla *prae-*
scriptio immemorabilis, la virtù di legittimare il possesso
 diuturno della cosa pubblica, sia come titolo, sia come pre-
 sunzione di titolo. Questa teorica ebbe larga applicazione in
 passato, e ha trovato favore anche nella nostra giurisprudenza,
 essendosi adattata a molte occupazioni di suolo pubblico, di
 prese o derivazioni di acque, di spiagge marine; se non per
 sanzionare nuovi acquisti in contradizione coi principii del
 giure moderno, almondo per rispettare quelli già compiuti (3).
 Anzi, in questi termini la massima è stata anche sanzionata

(1) « Praescriptio temporis iuri publico non debet obsistere. » *LL. 1 e 4 cod.* (VIII, 12).

(2) Pauli, *Sent.* V, II, § 1: « viginti annorum praescriptio, etiam adversus rem publicam prodest ei, qui iustam possessionem habuit, nec medio tempore interpellatus est. »

(3) Vedi il vol. II, nn. 78, 85, 88; Mantellini, *op. cit.* II, pagg. 30 e segg.

in più rincontri dal nostro legislatore con alcune leggi speciali, intese a conciliare il nuovo con l'antico e ad evitare scabrose liti. Anche questo lo vedremo in progresso.

Ciò sia detto per il diritto transitorio. Quanto all'avvenire, sono sorte nuove difficoltà sul cambiamento di destinazione della cosa pubblica pel *non usus*. Il Codice Napoleone avendo nell'articolo 541 ammessa la prescrittibilità dei terreni e bastioni, che non fossero più *piazze di guerra*, originò serie controversie fra gli scrittori francesi, sul momento, in cui per cessazione dell'uso pubblico, una pertinenza del demanio nazionale potesse divenire prescrittibile. Alcuni sostennero, che il solo abbandono del pubblico, *non usus*, bastasse a rendere prescrittibile, ciò che prima era cosa pubblica (1). Se non che, il Proudhon e il Troplong, pure seguendo questa dottrina, la temperarono con una limitazione: che l'abbandono cioè fosse integrale e completo; nè vollero sentir parlare di prescrizione degli accessori, mentre la cosa principale manteneva la destinazione pubblica. Altri scrittori assai più rigorosi, e memori del precetto romano, *viam publicam populus non utendo amittere non potest* (L. 2. D. *de via publica*), richiesero sempre un atto formale dell'amministrazione, che cancellasse la strada, la spiaggia, la fortezza, e via discorrendo, dall'elenco delle pertinenze demaniali (2). E non mancarono neanche i fautori di una dottrina intermedia, che non accettarono l'opinione rigorosa, se non a riguardo di quei beni pubblici, che fossero stati compresi negli elenchi amministrativi (3). Anche il Wodon

(1) Troplong, *Prescr.* 163; Dunod, *Prescript.* pag. 74; Carou, 402; Garnier, *Chemins*, 4^a ed. pag. 294; Vazeille, *Prescr.* 92; Laferrière, *Droit publ. et admin.* pag. 188; Duranton, XXI, n. 170 e segg., Proudhon, *op. cit.* I, 217, 218; Leroux de Bretagne, *Prescript.* I, 182.

(2) Dufour, *op. cit.* III, 1420; Cotelle, *op. cit.* III, 511 e segg.; Aucoc, *op. cit.* III, 935; Macarel et Boulatignier, *Fort. publ.* I, 27; Dalloz, *Rép. Voirie par terre*, 576 e segg.; *Journal du Pal. Domaine publ.* 121 e segg.

(3) Marcadé, *Prescript.* 2227, 62; Isambert, *Voirie*, 874; Cormenin, *Droit adm.* pag. 266; Hennequin, *Journal des Cons. municip.* II, pagg. 68 e segg.; Laurent, *Principes*, ecc. VI, 59.

i accostò a questa dottrina; ma la temperò, contentandosi dell'abbandono tacito dell'Amministrazione (1).

136. Venendo alle nostre leggi, il Codice civile all'articolo 2113 sancisce, che le cose fuori di commercio sono imprescrittibili; ma siccome i beni del demanio pubblico si trovano fuori di commercio per la sola ragione che sono destinati all'uso pubblico, però tornano in commercio, quando cessa questa destinazione. Ora, come cessa? L'abbiamo già visto (2); se il solo *usus* del popolo non basta, è però sufficiente, quando è accompagnato dall'abbandono dell'autorità amministrativa.

Non devo però nascondere, che la questione è molto sottile; perchè bisogna evitare il circolo vizioso di pigliare lo stesso corso di tempo, e come argomento di passaggio dal demanio pubblico ai beni patrimoniali, e come argomento di possesso utile per l'usurpatore. Questo possesso utile non dovrebbe mai cominciare, se non quando il cambiamento di destinazione fosse un fatto compiuto: eppure in pratica si confonde facilmente una cosa con l'altra. Ciò spiega la diversità delle opinioni fra i nostri scrittori (3).

(1) Wodon, *op. cit.* 24 e segg.

(2) Vedi il vol. II, nn. 77, 78, 84, 85, 87, 88.

(3) Vedi Mancini, Pisanelli e Scialoja, *op. cit. loc. cit.* nn. 671, 681, 694. che negano l'efficacia di qualunque occupazione privata nel demanio stradale, fondandosi sopra alcune disposizioni del Codice Sardo, e l'ammettono nel demanio militare. Il Borsari, *Comm. Cod. civ. it.* art. 2113, n. 4391 sembra richiedere l'alienazione del suolo pubblico, affinchè divenga prescrivibile. Il Persico, *Principii di diritto amministrativo*, II, pag. 19 vorrebbe che la cosa divenisse materialmente incapace all'uso pubblico. Il Pugliese, *Trattato della prescrizione acquisitiva*, pag. 93, nota 2, ammette, che il disuso accompagnato dalla tolleranza dell'amministrazione bastano all'uopo. Lo stesso principio è insegnato dallo Scialoja in nota a una sentenza della Corte di Catania, che ritenne perduto il carattere demaniale della cosa pubblica, sprofondata sotto terra e divenuta accessione del fondo privato (Catania, 1 settembre 1880 (*Foro*, 81, 1, 1116 in nota illustrativa); dal Mantellini, *op. cit.* II, pagg. 65 e 66, ove cita il sommario e parecchie decisioni; dal Pacifici-Mazzoni, *Distinzione dei beni*, 82. Vedansi pure Cass. Torino, 4 marzo 1880 (*Legge*, 80, 1, 681); Cass. Napoli, 5 febbraio 1881 (*ivi*, 82, 1, 407); Cass. Torino, 18 giugno 1881 (*ivi*, 81,

priare i beni del demanio pubblico. nessuno io ha mai messo in dubbio (1).

138. Non credo neanche sostenibile, che i beni del demanio pubblico vadano soggetti alla espropriazione per causa di pubblica utilità in quei modi medesimi, con cui vi sono soggetti i beni di proprietà privata, non esclusi i beni patrimoniali dello Stato. Io dissi già, che qui sorgeva una questione di nodo e di procedimento (2); ma siccome questa proposizione ha per sè stessa bisogno di spiegazione, e da altra parte l'inapplicabilità della legge di espropriazione privata alle *res publicae*, benchè fondata su ottime ragioni e capaci di convincere chiunque, quando siano ben meditate, è stata qualche volta messa in dubbio, mi credo in debito di trattenermici un momento.

Tutte le leggi, che finora furono fatte in Italia e fuori sulla espropriazione per causa di utilità pubblica, riguardano, per quanto è a mia notizia, la proprietà privata. Vi sono però in molti paesi, accanto a queste leggi generali, delle disposizioni speciali che autorizzano, mediante speciali guarentigie, anche l'occupazione provvisoria o definitiva dei beni pubblici per l'esecuzione di certe opere di grande interesse pubblico; e si trovano soprattutto per la costruzione delle ferrovie. L'aver confuse le une con le altre è stata forse una delle cause principali, che ha fatto nascere i dubbi. Un'altra è derivata dalla definizione non sempre esatta del demanio pubblico, e dal non averlo distinto abbastanza dal demanio patrimoniale e dai beni già espropriati per una causa di utilità pubblica, ma non incorporati al demanio pubblico; e finalmente dai beni di proprietà privata, sottoposti a servitù di utilità pubblica. Quindi la confusione.

(1) Vedi il vol. II, nn. 80 e segg.; *L. 9, § 1, D. De pignoriibus, ecc.* (XX, 1); *L. 1, § 2, D. Quae res pignori, ecc.* (XX, 3); art. 1967, n. 1 Cod. civ.; Wodon, *op. cit.* 199; Proudhon, *op. cit.* 15.

(2) Vedi il vol. I, n. 158 in fine.

LIBRO II.

dei concessionari di ferrovie e con le espropriazioni che sui tronchi ferroviari, anche speciali designate in quegli atti, cioè di costruzioni ferroviarie per legge speciale, la nostra giurisprudenza non ha mai messa in dubbio, ed il 25 giugno 1865 ai beni

secondo la legge del 25 giugno 1865 con atto di autorità amministrativa, quale occasione di pronunziarsi in Consiglio di Stato in via consultiva non è agevole rintracciare i responsi, ma tuttavia un Parere della Sezione IV sull'applicazione della legge del 1865 al Comune di Voltri per costruire un'opera, posteriormente fu dimostrato che, a tutto dalle pertinenze demaniali (Parere del 30 giugno 1879 ricusò all'occupazione permanente di un tratto di principi fu pure ispirata la legge del 1892 (*Legge*, 92, 1, 818), che nega per la condotta forzata delle acque i provvedimenti nel senso affermato da i sostenitori dell'opinione contraria furono citati un D. R. 16 aprile 1871; e uno del 15 gennaio 1871 per la stessa ragione; ma l'uno e l'altro immobile appartengono cioè a dire ai beni patrimoniali del Comune, che autorizzò l'espropriazione di terreno in Roma, le quali appartennero appunto per questa ragione le zone una proprietà privata di quella Società fatta inutilmente dalle provincie e la giudiziaria contro la espropriazione e riferisce il caso, *Sulle competenze per causa di utilità pubblica* (*Legge*, 71) l'opposizione si fondava sulla pretesa che quelle sorgenti da coloro che nel

parola dei beni pubblici (1), nè ricon l'indennità pecuniaria; indennità mal blici, che debbono essere reintegrati

V'è di più. La legge di espropria stinata a risolvere il conflitto fra l privato, attribuisce nella più parte d decretare coattivamente la cessione d ufficiali amministrativi locali, cioè a c il legislatore non avrebbe potuta far fosse estesa ai beni pubblici; e ciò pe un'attribuzione di tali facoltà ai Pre la gerarchia amministrativa. Un Pre la espropriazione coattiva dei terreni marine, ed imporla al Ministro della nonostante il loro dissenso: perchè di priato non ha che la facoltà di fare sono essere respinte dal Prefetto med di espropriazione non v'è altro rimed legittimità. Ma se il Prefetto avesse creto sarebbe legittimo, e però invul

Contro queste ragioni non ci son Dire, che non bisogna soffermarsi al ticoli dello Statuto o del Codice, sar rito e il senso, che deve spiegarsi se

(1) Relazione del Pisanelli a S. M. il Re, § per causa di pubblica utilità essendo sempre ur di *proprietà dei privati*, è giusto ed anche utile da un atto espresso, avere l'autorità riconos generale, che essi cedano in tutto od in parte ed affinchè la inviolabilità del *privato dominio* fo rentito... § 6. Trattando di un conflitto fra l' duale, può in verità apparire generoso il partito

(2) Artt. 1, 24 e segg. Legge 25 giugno 1862 esclusivamente i beni patrimoniali, ossia di dem Provincia e del Comune; come apparisce dal medesimi. Sabbatini, *op. cit.* II, pagg. 248 e segg

propriamente alle *res universitatis* (1), enunciarono un principio valevole anche per le cose *quae populi sunt*. Comunque, l'osservazione non ha oggi giorno valore; dacchè se lo spirito del diritto antico già importecipazione delle comodità pubbliche agli stranieri, avrà dire del diritto moderno? Lo insegnava il Caesariano anni fa, quando diceva, che i forestieri venuti in un territorio dello Stato, *sunt sicut reliquus populus* (2): e si dunque, se oggidi che *moribus omnium gentium* si si considerano pari ai cittadini nel godimento di ciò che attiene alla soddisfazione dei bisogni della vita, spesso anche dei diritti civili, come succede da noi, non può essere un paese che si attentasse di negare ai forestieri l'uso dei beni pubblici, complemento necessario della loro esistenza accordata allo straniero.

L'uso dei beni pubblici *spectat ad utilitatem singulorum* e i cittadini ne godono *uti singuli, non uti universi*; fu perciò che lo distinsi dall'uso o servizio governativo, quale può rendere certi beni dello Stato non proprii, senza per altro toglierli dalla classe dei beni pubblici; e insistei non poco nella distinzione.

Adesso mi adoperei a togliere la confusione, in cui si sono adoperati coloro, i quali ascrivono indistintamente al pubblico gli edifizii dello Stato addetti a servizi governativi, mentre dovrebbero razionalmente classificarli tra i beni patrimoniali dello Stato, eccetto che per altro titolo non abbiano qualità a pretendere l'iscrizione fra i beni del demanio pubblico (3). Dissi pure le ragioni, e credo che *iure nostro* l'uso delle ferrovie pub-

Vinnio, *Inst.* lib. II, tit. n. 6. *De rebus universitatibus*... « Ut basilicae, aedificia, fora, prata et pascua publica... communis autem harum reum non latius patet, quam ut publicus sit eorum, qui sunt eiusdem rei, si alii utantur, id permissu civitatis fit. » Wodon, *op. cit.* 41, 93. *Illa, De Servitut.* tr. II, cap. 3, n. 19 in fine.
il vol. II, nn. 119 e segg.

trattatisti grandissime ripugnanze storiche e razionali ad ammettere il concetto non solo della proprietà, ma anche della servitù prediale o personale nella figura giuridica dell'uso pubblico. Tutti lo considerarono come un godimento pubblico e civico: e con questi caratteri l'uso delle *res publicae*, non potè di certo essere in commercio, nè divenire soggetto di contrattazioni o di prescrizioni: non insomma un diritto patrimoniale (1). Lo stesso dicasi della dottrina moderna (2).

Ma l'uso dei beni pubblici può qualche volta divenire esclusivo, sia per effetto della situazione dei luoghi, sia in conseguenza di concessioni. E qui cominciano le eccezioni e le dispute. Quale è la natura di quelle comodità, *quae certis natura imposuit locis*, e si godono esempigrazia dai proprietari fronteggianti delle vie, delle acque pubbliche: e più ancora, da coloro che ottengono per licenze speciali, la facoltà di occupare il suolo pubblico, di esercitare la pesca o di derivare le acque, distraendo l'uno e le altre dalla comune destinazione, che profitta indistintamente a tutti? Per quanto concerne il diritto dei fronteggianti, una piccola schiera di scrittori inclina a ravvisarci una servitù di diritto civile; e lo insegna con lo scopo di attribuire ai proprietari delle case o dei predii contigui, che perdono la luce, il prospetto, il passo e via scorrendo, per effetto di mutazioni eseguite dall'autorità amministrativa, il diritto al risarcimento dei danni (3).

(1) Connanus, lib. III, cap. 2, n. 3, col. 3: « quum id, non tamquam dominus, sed ut civis, et unus ex populo facere videatur. » D'Argentré sur Bretagne, art. 266, cap. 23: « aequo iure cum reliquo populo, communi scilicet et promiscua facultate utendi; sed nullo cuiusque tamen proprio aut particulari iure. » Caepolla, *Tract. de Serv.* tr. 1, cap. 14, n. 15; e cap. 40, n. 3, tr. II, cap. 3, n. 20, quaest. 9, e cap. 54, n. 46.

(2) Vedi Proudhon, *Dom. publ.* 642 e segg.; Pardessus, *Servit.* 21, 34, 36; Vazeille, *Prescr.* 59; Wodon, *op. cit.* 143 e 206, pag. 270, dove in nota cita Delvincourt, III, tit. 4, *prél.*; Pardessus, *Servit.* 34; Duranton, *Prescript.* 150 e segg.; Gaudry, *Domaine*, 160, 243; Marcadé, *op. cit.* sur l'art. 2227, n. 63; Merlin, *Rép. Serv.* § 12, n. 2; Dalloz, *Rép. Eaux*, 73; *Servit.* 64.

(3) Vedansi Toullier, III, 479; Vazeille, *Prescr.* 93; Demolombe, *Servit.* II, 698 e segg.; Aubry et Rau, *op. cit.* § 349 nota; e molti altri citati dal Wodon;

Ma il concetto della servitù ha incontrato generalmente poco favore: sia perchè non si concilia con l'inalienabilità delle cose pubbliche, sia perchè non c'è bisogno di ricorrere alla figura giuridica della servitù per giustificare il diritto al risarcimento dei danni. Su ciò non ho per ora da aggiungere nulla alle osservazioni già fatte (1).

Quanto poi al diritto dei concessionari, la questione è più grave, e s'intorbida per l'influenza del diritto feudale. Non si può infatti negare, che il concessionario di una strada, o di una spiaggia, o di una presa d'acqua, la sottrae all'uso pubblico, e quasi se l'appropria per suo conto esclusivo: e nemmeno sarebbe serio negare, che ai tempi delle regalie, le concessioni dei beni pubblici diventarono delle vere alienazioni, gli effetti delle quali sono stati spesso rispettati dal diritto demaniale moderno, che non ebbe sempre effetto retroattivo. Questo punto veramente non può essere approfondito senza l'esame particolare delle varie categorie di beni demaniali, atteso il diverso carattere delle concessioni, e delle leggi speciali da cui vennero regolate; ma fino da ora avvertirò in linea generale, che il godimento dei concessionari può nelle concessioni onerose acquistare l'indole di un diritto assai più affine a quello patrimoniale, che il mero uso pubblico comune a tutti. Tuttavia sarà sempre un diritto anomalo, come sono tutti quelli che hanno duplice base e figura: pubblica cioè e patrimoniale.

142. Nel sistema romano la tutela dell'uso pubblico, anzichè direttamente ai magistrati, era affidata ai cittadini me-

Germano, *Trattato delle Servitù* (Parte generale, Napoli, 1866, I, 97): Questo egregio scrittore dà veramente il nome di servitù allo stillicidio, e al prospetto, che a norma degli articoli 591, 587, 588 del Codice, si possono avere sulle vie pubbliche. Tuttavia, dal complesso del suo discorso, e specialmente dal tenore delle pagg. 134 e 135 ben si rileva, che parla di servitù in senso abusivo, intendendo con ciò le permissioni delle leggi e dei regolamenti.

(1) Vedi n. 135 e *Teoria delle Obbligazioni*, V, 184 e segg.; Wodon, *loc. cit.*; e, fra i nostri, Sabbatini, *Espr. per causa di util. pubblica*, I, pagg. 600 a 601 (2ª ed.); Bianchi Ferdinando, *Servitù legali*, 31 n. 37.

desimi, che a tale intento esperimentava. Speciali interdetti pretorii, annoverati nel primo gruppo, erano concessi *cuilibet ex populo* (1), e variavano secondo la specie dell'uso pubblico. Oltre questi interdetti è lecito ricorrere per i cittadini turbati nell'esercizio dell'uso pubblico a pretendere l'*actio iniuriarum*. Caduto con l'abolizione dei pretori il sistema romano, e affidata all'autorità pubblica la custodia dei beni pubblici, può esperimentarsi l'azione popolare, se l'autorità pubblica non è intervenuta; il suo esercizio prevalente è di sentimento negativo; l'esercizio dell'azione popolare, vuoi in proposito, vuoi in proposito, si opponga la delegazione fatta dall'autorità di quelle facoltà, che nel diritto romano erano attribuite per modo che, al cittadino turbato o offeso nell'uso generale comune della cosa pubblica, non altro rimedio che il ricorso amministrativo, come nelle leggi di polizia stradale, fluviale o marittima, e dei danni contro il contravventore (2).

A questa scuola si contrappone l'azione rigorosa e non conciliabile con le tradizioni del diritto moderno l'assoluta esclusione dell'azione popolare. Difatti, sebbene assai prima che spuntassero i moderni, la custodia amministrativa dei beni pubblici stata attribuita alle autorità governative. *Quilibet eius pro civitate* poteva intervenire a difesa dell'uso pubblico: *quia nullum in re publica interest viam publicam non*

(1) Titoli VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, delle *Leges*, e delle *Novellae*, e delle *Leges* e delle *Novellae* delle azioni popolari romane in difesa del luogo pubblico. Vedi *Azioni popolari romane* per C. G. Bruns, *Archiv.* 4, 519-588, XXIX, pagg. 279-305, e specialmente pagg. 279-305.

(2) Vedasi il Wodon, *Traité de la possession, n. 1*, e *chose publiques*, 183 in fine: coi molti autori che vi si riferiscono.

(3) Vedansi Cuiacio, *ad leg. 1, Paul. ad Edictum, De iudic. disc. XII, n. 6; disc. XXVII, n. 1.*

Potrei anche citare molti responsi giudiziari; ma per non andare troppo in lungo, basti una decisione del Senato piemontese annotata dal Duboin (1), che riconobbe azione al privato per ottenere la remozione di alberi piantati arbitrariamente lungo la via pubblica; tre del Senato di Genova in data 28 febbraio 1816, 17 luglio 1829, 16 luglio 1830; una del Senato di Torino del 7 luglio 1838, e infine una del Magistrato di Casale sotto la data del 9 gennaio 1841, le quali tutte seguitarono la stessa massima. Oltre a ciò varie sentenze dei tribunali toscani, e segnatamente una della Cassazione di Firenze del 19 gennaio 1846 (2) vengono citate dai Commentatori del Codice di procedura civile Sardo, i quali trattano magistralmente la questione, e sull'appoggio delle medesime la risolvono concludendo, che l'azione popolare sia ammissibile, quando chi la esperimenta abbia un interesse preciso, diretto e personale a valersene (3).

A questa dottrina aderì anche il Saredo, parlandone a proposito del demanio comunale, e la confortò con l'autorità delle decisioni francesi, a cui si può aggiungere quella di qualcuna delle nostre Corti di Cassazione (4). Io pure vi aderisco, e consento l'uso dell'azione popolare, quando vi sia il concorso dell'interesse personale e diretto di chi la esperimenta. Parmi invero, che le più gravi obiezioni mosse contro l'azione popolare nel diritto moderno svaniscano con la pro-

(1) Duboin, II, pag. 52: ... « pro istis impedimentis amovendis licitum est cuilibet de populo, etiam non habente interesse, agere et inhibitiones obtinere, quum haec actio sit popularis, et cuilibet de populo competat. »

(2) *Annali tosc.* VIII, 1, 76.

(3) Mancini, Pisanelli e Scialoia, *op. cit.* (ed. Galdi) V, pagg. 488, n. 688.

(4) Saredo, *Sul rifiuto del Comune, ecc.* (*Legge*, 75, 3, 3 e segg.); Torino, 22 maggio 1871 (*ivi*, 71, 2, 271 con nota); Cass. Firenze, 11 dicembre 1873 (*ivi*, 74, 1, 385); Cass. Palermo, 6 giugno 1884 (*ivi*, 85, 1, 90); Cass. Torino, 24 maggio 1876 (*Giur. tor.* 76, 574) con note, dove si citano il Proudhon, il Corménin, et Dalloz. Vedansi pure: Cass. Torino, 4 aprile 1885 (*Legge*, 85, 2, 161); 8 febbraio 1884 (*Giur. tor.* 84, 295); Cass. Roma 25 febbraio 1890 (*For. Rep.* 90, Voce *Azione civile*, 1).

posta restrizione, che richiede l'articolo 36 del Codice di procedura penale, essenziale per sperimentare un'azione di interesse; ora non si saprebbe se un'azione di interesse potrebbe avere per oggetto l'azione di interesse abusive di acque dall'Arno alle spiagge marine o di strade, chi ha industrie, non ci ha beni propri, queste condizioni dovrebbe essere mancanza d'interesse. Ma supponesse proposta da chi avesse titolo o vi esercitasse l'industria del terziario sulla spiaggia: ovvero chi della strada, da chi è costretto accedere al suo fondo o per esercizio potrebbe ragionevolmente resistere? Dire, che manca l'interesse delle autorità pubbliche preposte alle strade pubbliche, non è risposta, la tutela non menoma il diritto e l'azione. Anche il diritto di proprietà è esercitato d'ufficio dal pubblico, dalle sentenze che gli condannano, non per questo è negato ai decessi di interesse con querele civili e penali, viene promossa dal pubblico ministero, finzioni: giacchè l'uso pubblico certamente un interesse legittimo per chi se ne giova. Non compie cui le violazioni di questo uso non interessano di adire i tribunali.

Tutto ben ponderato, la conclusione è l'azione popolare in difesa, non v'è interesse diretto; ad esempio dimostra un interesse immediato

LIBRO II.

III.

GENESI E CONSISTENZA DEL DEMANIO PUBBLICO. Per queste considerazioni, che possono ritenersi comuni a tutte le specie di demanio pubblico, sia dello Stato, sia delle Provincie, sia dei Comuni, avviciniamoci sempre più al nostro studio concentrandolo al demanio pubblico dello Stato, e ora come sia nato, e di quali cose si componga. I beni sono stati sempre comuni all'uman genere. L'aria, l'acqua piovana, o raccolta nei corsi e nei serbatoi naturali fino alla battigia del mare sono cose, *quae ad communem usum natura genuit* (1); sono doni naturali, e hanno quella destinazione al comodo universale, che le rende *res communes iure communis*. Ma non passò gran tempo, e la *gens mortalium* incalzata dai bisogni del convivere riprodusse con le opere dell'arte i lineamenti di questa natura naturale; e imitando l'architetto del mondo nelle opere benefiche e di uso universale, creò i porti, gli scafi, le mura di approdo, i moli, gli argini, i ponti, i ponticelli, le porte, le mura e le piazze civiche, il *forum*, e gli altri luoghi, *et si quae alia sunt communia civitatis*, e gli pose sotto la salvaguardia dell'autorità; e ne assegnò il sommo gius al popolo, affinchè coi salutari influssi della pubblica potestà gli conservasse all'uso individuale di tutti l'esercizio. Perciò si dissero *res publicae, quae proprietatis, populi sunt; quod ad usum, singulis populi*. Così avvenne, che paralleli e spesso accostati alle cose comuni per natura, sorsero i *munera publicae utilitatis*: quelle cose cioè, che sono di uso comuni

De officiis, lib. I, cap. 18; Ovidio, *Metamorf.* V, vers. 349:

*Quid prohibet aquas? usus communis aquarum est.
Nec solem proprium natura, nec aera fecit,
Nec tenues undas ad publica munera veni.*

1, *Inst. De rer. div.* (II, 1); *L. 122, D. De leg. 1* (XXX).

fra i cittadini per opera e per dichiarazione del potere pubblico. Le prime non appartengono ad alcuno, nè in particolare, nè in generale: giovano a tutti gli uomini così come Dio le ha date, e soddisfano ai bisogni di prima necessità, senza le quali il vivere umano non può stare in piedi, non che fiorire. Le altre sono in gran parte opere d'industria e d'arte, che servono all'incremento civile; non durano senza l'assiduo intervento del potere sociale, e però si concepiscono come il patrimonio di un pubblico nella sua astratta unità di Stato, o di parte dello Stato: patrimonio non economico e fruttifero, come la proprietà privata, ma destinato al comodo e al godimento di tutti i cittadini nell'esercizio delle loro facoltà individuali. Le prime sono inappropriabili, perchè la natura fisica, onde constano, le rende ribelli ad ogni occupazione privata, se non per minime parti e per durata momentanea (1); le seconde all'incontro sono naturalmente suscettive di occupazione, e non si salvano dalle usurpazioni private, se non in grazia delle disposizioni positive della legge, che le pone fuori di commercio.

Ma sebbene questa differenza di carattere fra le *res communes* e le *res publicae* giustifichi la distinzione, che se ne è fatta sempre dagli scrittori, e si mostri abbastanza chiara e comprensibile nel concetto astratto delle une e delle altre, non si mantiene ugualmente netta e perspicua nelle applicazioni concrete; o, per dir più esatto, nelle classificazioni giuridiche: non solo secondo i trattatisti, ma neanche secondo le leggi. Due sono le ragioni della confusione: la prima delle quali si può dire estrinseca o storica, la seconda è intrinseca e dipendente dalla promiscuità dei caratteri, che spesso si accozzano in una medesima sorta di cose destinate al godimento universale.

La ragione storica rimonta ai tempi latini, e se ne trovano

(1) « Non simpliciter et absolute occupantis fiunt; sed dumtaxat interea dum occupat. » Vinnio, *Inst. de rer. div. lib.* II, tit. 1, n. 3.

le tracce nella compilazione di Giustini il Wodon (1), che spende parecchie pagi fedeltà dei giureconsulti classici al conc *munis*, e la univoca applicazione che ne condo lui a una schiera di cose diverse. Certo la distinzione fu fatta, e qualche definita bene; ma il concetto di Celso, d ciano e di Giustiniano si può forse affe voco? Giustiniano dà per comuni le rive ne conviene, e le chiama cose della rep e le Istituzioni dicono invece *bona comm universitatis* (3). I romani dunque adop *communis* e di *publica res*, ora in sens senso improprio, senza attribuire cioè all significato rigoroso, che uno scienziato n I glossatori e i repetenti venuti dopo il ritto romano non tutti si accorsero di c locuzioni, e originarono le due scuole a disputano la definizione della proprietà p si avvidero, che se tra le *res publicae* che avevano il *fundamentum remotum* d blica nella natura e conformazione fisic tanto quelle, quanto queste, avessero il / *mum* della caratteristica loro nella disp Pochissimi, e fra questi l'acuto ingegno d che non mancasse la superiorità intellet

(1) *Des choses publiques*, nn. 34, 35, 37, 38, 40, 41,

(2) § 1, *Inst. De rer. div.* (II, 1)... « et quidem nat
• omnium... mare et per hoc litora maris. » *L. 3*,
(XLIII, 8): « Litora, in quae populus romanus in
• mani esse arbitror. »

(3) § 6, *Inst. eod.* « theatra, stadia, et si qua alia s
Cic. *de Officiis*, lib. I. « Multa, inquit, sunt civibus i
• fana, porticus, viae. »

(4) Vedi n. 127.

raccapazzarsi in tanta confusione, riconobbero quasi impossibile, e certamente fonte di controversie nominali, la distinzione fra cose comuni e cose pubbliche a fronte del diritto romano (1).

E non c'è da maravigliarsene, quando si pensi, che il concetto moderno della cosa pubblica, suppone un tale organismo di poteri pubblici, ed una tale colleganza con essi di certe cose, quale il popolo latino non ebbe mai. Delle tre grandi epoche romane, la prima che si stese dalle origini alle guerre puniche fu selvaggia e barbara: la seconda fino alla battaglia di Azio risuonò soltanto di armi e di guerrieri; nella terza, che comprende il regno degli imperatori, l'epoca in cui rifulsero il secolo d'Augusto, le riforme di Costantino, di Teodosio e di Giustiniano, i Romani da selvaggi e guerrieri che erano, divennero veramente amministratori; ma l'amministrazione restò confusa col diritto civile; e fu troppo ristretta per poter costituire quel corpo di discipline speciali, che noi chiamiamo il diritto amministrativo, e senza il quale non si può concepire il demanio pubblico. Prova ne sia, che per tutelare l'uso delle cose pubbliche dalle aggressioni private, il diritto romano non ebbe altri rimedi dagli Interdetti popolari in fuori: il che suona mancanza di quel poter tutelare superiore, che da noi si esplica nell'azione amministrativa, e costituisce la guarentigia più sicura dell'uso pubblico.

(1) Voet, *ad Pand.* I, 8, 2. « Non hic occupatur disputatione prolixa, an res
 • publicae distinguendae veniunt a rebus iure gentium communibus, an non
 • ipsae res iure gentium communes vulgo dictae, re ipsa sint publicae; sic
 • ut aliae concipiantur iure naturali publicae, aliae ex adverso publicae iure
 • civili. Quem in finem ex probatis auctoribus varia erudita congesta vide
 • apud Noodt... iurisconsultos etenim nostros, rebus plerumque magis in-
 • tentos quam dictis, saepius res diversis ac oppositae speciei vulgo applicitis
 • designasse denominationibus, nemo, nisi in iure plane hospes, ignorare potest...
 • Quid ergo mirum, si et res quae Iustiniano, quae Marciano iure gentium
 • communes dictae... quarum usus iure gentium communis est... alibi apud
 • Scriptores et Iurisconsultos publicorum nomine denotatae sint; ac publicum
 • fieri dicatur, quod a mari occupatum est, publicusque iure gentium maris
 • et litorum usus? »

l'*usus communis* basta l'*actio iniuriarum* antica, o l'art. 1151 del vigente Codice civile (1).

146. È per questa ragione, che le legislazioni moderne si interessano poco o punto delle *res communes*. Le rammentò indirettamente l'articolo 714 del Codice Napoleone; ma il suo ricordo non fece buona prova, e provocò invece delle dispute dottrinali senza costrutto. Il Codice Albertino, promulgato prima che l'esperienza fosse matura, copiò nell'articolo 692 quello francese; e il simile fecero le leggi civili napoletane con l'articolo 634. Il Codice di Parma sancì parimente nell'articolo 394 il principio, che le cose comuni non sono in dominio di alcuno, e non possono cadervi; ma il legislatore italiano, fatto persuaso dell'inutilità di queste ed altre analoghe disposizioni, abbandonò il compito di definire le cose comuni alla dottrina: la sola, che oltre ad illustrare le disposizioni positive e d'importanza pratica, può convenientemente occuparsi dei tipi scientifici.

Quanto alle cose pubbliche, il Codice Napoleone lasciò quasi sotto silenzio il demanio comunale e il provinciale (2); parlò solo dei beni pubblici spettanti allo Stato, e nella enumerazione vi comprese oltre le strade, le acque, le spiagge, le fortezze, nonchè *le parti del territorio dello Stato non suscettive di proprietà privata* (3). Il Codice francese non seppe

perchè nel concetto ampio della *proprietà pubblica*, da cui deriva l'*uso pubblico*, resta non solo compresa la facoltà di decretare regolamenti di polizia, ma ben anche disposizioni, che hanno carattere privativo, economico, e suppongono una padronanza diretta dello Stato sulla cosa pubblica.

(1) *Rerum communium*, scrisse il Mühlenbruch, *Doctrina Pandect.* lib. II. cap. 1, § 217, « loco ea habentur, quarum dominium nullius, usus vero omnium est: velut aer, aqua profluens, mare, litora maris. Usus tamen eum intelligimus, qui aliis sit innocuus: quod, si uti prohibeatur, iniuriarum agi poterit. » Nell'*Archivio* del Serafini (XXVI, pag. 322), trovo un pregevole scritto del Cipelli, in cui si tenta di mettere in rilievo l'importanza giuridica delle cose comuni.

(2) Vedi gli artt. 537, 543 Cod. Nap.

(3) Artt. 538, 541 *ivi*.

LIBRO II.

e distinguere chiaramente fra i beni dello Stato i pubblici patrimoniali; sebbene non potesse fare a meno di porre la distinzione, e di mentovare *les biens du domaine public* (1) in contrapposto ai *biens de l'État* (2). Furina, che aiutandosi coi precedenti del Codice e con i suoi, mise in luce la differenza fra i beni *du domaine de l'État*, e i beni *du domaine privé de l'État* (3). Il Codice civile italiano non si ristette a una copia fedele di Napoleone. Non solo tacque delle cose comuni, ma volle sottintendere tra le cose fuori di commercio; ma dipinse più chiaramente i beni del demanio pubblico dai beni patrimoniali dello Stato (4); corresse la inesatta enumerazione,

artt. 538, 541 *ivi*.

artt. 541, 718, 768 *ivi*.

vedi Demolombe, *Distinctions des biens*, I, 456 e segg., e gli autori dei decreti francesi del 22 novembre e 1° dicembre 1790 chiamavano rispettivamente *domaine public* e *domaine national* l'una e l'altra specie di beni. Questa confusione, che non fu corretta nei lavori preparatorii del Codice, e, nonostante i tentativi fatti dalla sezione legislativa del Tribunato, rimase, del disordine, che è rimasto in tutto il capo-3, tit. 1, lib. 8 del Codice. La stessa confusione rimase pure nella più parte dei Codici italiani fino al vigente Codice civile del 1865.

art. 426 Cod. civ. it. Ecco i motivi della disposizione, quali appariscono nei preparatorii del Codice. « Nel determinare, diceva la Relazione ministeriale del Pisanelli, la natura dei beni appartenenti allo Stato, non tutti i codici espressero idee precise; intesero però tutti a circondare tali beni con privilegi. La giurisprudenza però, tratta dalla forza delle cose, si era generalmente a spiegare tendenze opposte, più conformi ai principii della giustizia e della equità naturale. Nel progetto quindi i beni dello Stato furono divisi in due categorie, che si delinearono da sé stesse: beni del demanio pubblico e beni patrimoniali. » E nella relazione alla Commissione della Camera furono aggiunte. « I beni appartenenti allo Stato furono con maggior chiarezza distinti in due categorie: beni del demanio pubblico e beni patrimoniali: quelli inalienabili e imprescrittibili, questi sottoposti al diritto comune. » Anche il De Foresta riferendo il voto della Commissione Senatoria, disse: « La distinzione che si fa dal progetto ministeriale in ordine ai beni dello Stato, tra i beni del demanio pubblico e i beni patrimoniali, non pareva a noi ad alcuni commissarii, i quali dicevano, che sebbene tal distinzione fosse giuridicamente vera, avuto riguardo all'uso di questi beni, possa sovente produrre confusione e generar confusione: perchè nel comune linguaggio, ed anche

non rende esattamente quel demanio pubblico desume dall' destinazione di una cosa all' Romagnosi (1), è il carattere dalla cosa patrimoniale e la r dovunque si trova quest' uso, pubblico, il cui *fundamentu* della legge, non può dissociarsi *mentum remotum*, che è l' hanno per altro rimediato la terpetrativa, come vi rimedia nosciuto, che il dettato dell' è puramente dimostrativo: per questa parte, la interpretazione

Pecca poi per eccesso, quando demanio pubblico i beni destinati quale è un vero servizio governativo sicchè i beni del demanio non ascrivansi invece ai beni patrimoniali iscrizione delle fortezze e dei pubblici, essendo *contra iuris rationem* che la parola della legge analogia ad altre specie di beni la destinazione all' uso pubblico senza di un testo di legge ecc. demaniale. Cosa non bene avvenuta in inganno da questa inesatta concezione dell' uso pubblico, e

(1) *Condotta delle acque*, par. 1, cap.

(2) Vedi Wodon, *op. cit.* 17, 39 e 40; tit. 8, pref. a sez. 1, §§ 1 e 2; sez. 2, § 1. *Acque pubbliche* (2^a ed.) pagg. 70 e 71; *lettino amministrativo*, XIV, pag. 149; 90, 1, 415).

(3) Vedi il vol. II, nn. 104 e segg.

attributiva di diritti, quando la iscrizione negli elenchi sia prescritta per fini amministrativi: dacchè allora non distrugge issofatto il diritto dei terzi a rivendicare le proprietà loro, come meglio sarà dichiarato nel progresso del discorso (1).

Mentre i beni patrimoniali dello Stato sono, ad eccezione di quelli addetti a qualche servizio governativo speciale, amministrati da un dicastero che dipende dal Ministero del Tesoro e poco propriamente si chiama l'Amministrazione del Demanio, dei beni pubblici invece non s'impaccia questa Amministrazione, ma se ne occupano il Ministero dei lavori pubblici rispetto alle strade e alle acque fluviali; il Ministero della marina, per ciò che concerne le spiagge e le opere portuarie marittime; il Ministero della guerra, in ciò che spetta al demanio militare; e potrebbe anche aggiungersi il Ministero dell'istruzione pubblica, in quanto esso è incaricato della custodia e alta sorveglianza sulla proprietà monumentale dello Stato. Infine, mentre i beni patrimoniali soggiacciono direttamente alle norme del Codice civile e della legge sull'Amministrazione del patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato, le pertinenze del demanio pubblico invece non pigliano da questi due corpi di leggi, che pochi principii fondamentali, e si rifugiano sotto la protezione di altre leggi di pubblico diritto: siano esse la legge sui lavori pubblici, o sulle derivazioni delle acque pubbliche, o sui porti, ovvero il Codice e il regolamento per la marina mercantile.

148. Finalmente, quando lo Stato si impersonava nel Principe, questo demanio pubblico soleva essere distinto in demanio grande e demanio piccolo: distinzione sottosopra corrispondente nel linguaggio più antico dei feudisti alle regalie maggiori e minori. Nel demanio piccolo, o tra le regalie minori comprendevansi i proventi e gli utili, che si potevano ricavare dai beni pubblici, e specialmente il corrispettivo delle concessioni e di certi usi pubblici, che si reputavano venali; nel

(1) Vedansi parimente Proudhon, *op. cit.* 149, 421 e segg.; 597, 599 e segg.

demanio grande o regalie maggiori i beni stessi col diritto di proprietà sovrana, che gli investiva. Al di d'oggi una distinzione siffatta non corrisponderebbe allo spirito della legislazione positiva, e riuscirebbe poco opportuna. Essendo divenute col progredire della scienza amministrativa molto diverse le relazioni giuridiche fra la Amministrazione pubblica e i privati, secondo le diverse categorie delle cose pertinenti al demanio pubblico, bisogna occuparsene particolarmente passando a rassegna ciascuna categoria di beni pubblici. Dopo si potrà fare un cenno di certe obbligazioni o diritti pubblici, che non sono propriamente cose materiali o dipendenze dirette delle medesime, ma piuttosto cose *quae iuris intellectu constant*: e che avendo anche un carattere patrimoniale, hanno, se l'espressione è lecita, un piede nella persona giuridica e uno in quella politica dello Stato.

Niuno per altro deve sospettare, che io voglia intrudere qui un vero trattato sul demanio pubblico. Ricordo sempre a me stesso, che ne parlo solamente per quanto può concernere la personalità giuridica dello Stato, e gli influssi che essa esercita anche sul demanio pubblico.

TITOLO I.

DE VARIE SPECIE DEL DEMANIO PUBBLICO NAZIONALE

CAPITOLO I.

DEMANIO STRADALE, FLUVIALE MARITTIMO E MILITARE

§ 1.

Demanio stradale.

I.

9. STRADE NAZIONALI a) *Generalità*. Col primo agglomeramento degli uomini, che da sciami dispersi si riunirono in più comuni, sorsero i borghi, le borgate, i villaggi, prima li, poi ampliati in città popolose. Ma contemporaneo a questo moto di concentrazione dovette essere quello di espansione, per cui il genere umano propagandosi occupava diverse parti, separate da pianure, da selve, da fiumi, da monti: fu necessario sottrarre alcune parti del territorio all'occupazione individuale, affinché ridotte in strade all'uso di vie e protette dalla legge, servissero di comunicazione tra città e case, tra città e città, tra popolo e popolo.

Romani, a non parlare delle strade private, conobbero le strade *cuius solum publicum erat* (1); e tra esse posero la prima linea le Pretorie o Consolari, *opera magna potius et necessaria* secondo Svetonio; strade, che pur giovando al commercio mirarono principalmente a scopi militari e politici *ut omnia tributa velociter et tuto transirent*. Erano rese sacre dal Senato o dall'Imperatore, difese da interdetti e pignorii, sorvegliate dai *curatores viarum* o *via-curi*, poste

L. 2, § 21, D. *Ne quid in loco publico, ecc.* (XLIII, 8). *Scilicet publicae, ai leggendole, si leggono, quae consulares vocantur, relictis caeteris viarum speciebus sub vicinalium viarum comprehensione.*

150. La legge invero sui lavori pubblici qualifica soltanto come nazionali

a) le grandi linee stradali, che nel loro corso congiungono direttamente parecchie delle città primarie del regno, o queste coi più vicini porti commerciali di prima classe;

b) quelle che allacciano le precedenti alle grandi linee commerciali degli Stati limitrofi;

c) quelle che hanno uno scopo esclusivamente militare (1).

Se non che, ad eccezione dei menzionati valichi dell'Alpi e dell'Appennino, dovunque si apra una strada ferrata che surroggi la ordinaria in tutto o in parte, se questa era nazionale, diviene o in tutto il suo corso, o nel tronco surrogato dalla ferrovia, una strada provinciale (2).

Il criterio dunque della legge nell'assegnare una strada alla categoria delle nazionali, sta nella natura del servizio che essa rende: perchè la strada è nazionale, se questo servizio per ragioni politiche o commerciali riguarda tutto lo Stato; il che vien reso manifesto, ora dai punti che essa collega, ora dai luoghi dove corre, ora dallo scopo a cui mira.

Per l'applicazione concreta di questa norma fu dato incarico al Governo di compilare l'elenco delle strade nazionali, e di approvarlo una volta per sempre: riservata al poter legislativo ogni modificazione, non essendo parso conveniente di delegare perpetuamente al Governo la facoltà di valutare interessi pubblici di importanza primaria (3); salve le cancellazioni derivanti dall'apertura di ferrovie, essendo fatti già previsti nella legge. Venga dunque ad aprirsi in qualunque tempo un tronco ferroviario parallelo alla strada nazionale secondo il criterio della legge, che cosa avverrà? Quella strada nazionale passerà senz'altro, all'epoca legalmente stabilita, nella categoria delle provinciali (4).

(1) Art. 10 cit. legge.

(2) Art. 11 ivi.

(3) Art. 12 ivi.

(4) Art. 11 ivi.

Nella Sardegna e nella Sicilia per altro rimasero certi elenchi speciali, già pubblicati con leggi precedenti (1). Sulla base di questi e delle disposizioni nuove fu pubblicato il primo elenco delle strade nazionali nel 17 novembre 1865; ma, essendo stato in più modi mutato il carattere di alcune strade, una legge del 18 agosto 1870 autorizzò il Governo a modificarlo. Ne fu pubblicato un secondo, che comprende 90 strade in tutto il regno (2), ed è quello in vigore.

Si disputa sulla condizione giuridica delle *Trazzere e degli stocchi di regie Trazzere*, come dicono in Sicilia: antichissime vie, non so bene se mulattiere, pedonali o armentizie, ma certo di proprietà dello Stato, come fa chiaro l'epiteto di Regie. Parrebbe, che quelle trazzere, le quali non hanno avuta in sorte l'iscrizione nell'elenco, non potessero qualificarsi per demanio pubblico (3). Eppure essendo sorte controversie sulle usurpazioni a cui sono andate soggette, dove caddero in abbandono, non solo alcuni pareri inediti dal Consiglio di Stato, ma anche qualche sentenza di Corte d'Appello le hanno ritenute tuttora demanio pubblico in virtù dell'antico diritto siculo (4). Non posso approfondire la questione: dico soltanto, che in pratica si segue questa giurisprudenza (5). Dubbia è pure la condizione dei Regi Tratturi, destinati nelle Puglie al transito del gregge, che dal monte scende a svernare nel piano. Ciò non di meno, siccome vige ancora il Regolamento borbonico del 14 dicembre 1858, che accorda ai *tratturi*, ai *bracci di tratturi* e ai *riposi laterali* la stessa tutela, che godono le strade

(1) Art. 86 *ivi*.

(2) R. D. 23 marzo 1884, n. 2197 (Serie 3); che oltre l'elenco delle strade contiene la menzione di tutte le leggi sulle quali è fondato.

(3) Vedi il vol. II, n. 77.

(4) Palermo 6 settembre 1889 (*Circolo giur.* 90, 82). Non posso citare i pareri del Consiglio di Stato, Sezione dell'interno, che rimontano agli anni 1866, 1867, perchè non furono mai pubblicati.

(5) Chi vuole approfondire la questione, può, oltre ad esaminare i citati pareri e sentenze, consultare una Memoria pubblicata dall'Avv. Antonino Lo Presti (Palermo, 1864 tipografia Lornaidier).

he, resta senza importanza la definizione giuridica del stradale (1).

L'elenco è immutabile. Ma si potrà correggere senza di legge un errore materiale? Distinguiamo: sì, se qualche modificazione, che derivi dall'articolo 11 della No, per ogni altra: perchè sebbene l'articolo 14 au- l Governo a modificare con certe formalità gli elenchi rade provinciali, ciò va inteso nelle relazioni fra pro- comuni; mentre, per ciò che concerne le relazioni fra incia e lo Stato, l'articolo 12 ultimo capoverso impeg- ni mutazione, che non sia fatta per legge speciale nco delle strade nazionali.

nco delle strade nazionali, come di ogni altra cate- . strade pubbliche, è agli effetti amministrativi lo stato ella viabilità; e il carattere che esso dà alla strada per tutte le conseguenze, che sotto il rispetto ammi- ro ne derivano. Farà stato anche agli effetti civili? credo. Ammetterò, che per quanto concerne il possesso, delle strade nazionali essendo divenuto definitivo ap- omulgato, non sia consentito l'esperimento delle azioni rie in favore di terzi rispetto a tutto ciò che è let- te compreso nelle indicazioni dell'elenco. Ma per riguarda la proprietà, e anche per il possesso degli i non designati esplicitamente nell'elenco, la pubbli- di esso non può impedire l'esperimento delle azioni rie. La legge dispone, che le questioni relative alla à del suolo stradale, e delle opere annesse, sono giu- lai tribunali ordinari (2).

esse queste generalità, ora scorriamo brevemente oprietà delle strade nazionali, degli effetti ammini- che ne derivano, della polizia stradale e finalmente ncessioni del suolo pubblico per occupazioni.

ss. Napoli, 8 marzo 1877 (*Foro*, 77, 1, 785). Questa sentenza ritenne, lo dei regi Tratturi non è *extracommercium*; ma può essere alienato enfiteusi, sebbene sia gravato da una servitù pubblica.

t. 20 ivi.

facendovi le opere stradali a suo piacere; laonde non pregiudica i diritti civili dei terzi, che possono sperimentare azioni rivendicatorie in sede giudiziaria (1). Il che, se pure è inconcepibile rispetto al piano delle strade nazionali, può succedere facilmente a riguardo degli accessori, dei confini, e delle opere d'arte, in specie riguardo agli acquedotti (2). Abbiamo già visto, che gli articoli 31 e seguenti della legge sui lavori pubblici, nel regolare la competenza passiva per il mantenimento delle opere d'arte stabilite sulle strade per traversare canali artificiali, lasciano presupporre la proprietà privata di quelle opere. Il simile dicasi a riguardo degli acquedotti: salva l'azione amministrativa, e i principii già esposti intorno alla inammissibilità delle azioni possessorie contro gli atti dell'amministrazione.

La proprietà pubblica nelle strade nazionali si può dire perpetua, perchè sono strade di tanta importanza, che il transito pubblico non vi può cessare mai totalmente. Tutto quello che può succedere si è, che cambino di padrone, e passino in proprietà pubblica della provincia.

153. Al complemento della proprietà stradale concorrono le servitù di utilità pubblica, che riguardano la sistemazione e la riparazione delle strade, ne assicurano l'incolumità, e gravano sulle proprietà contigue o prossime, secondo leggi e regolamenti speciali (3). Queste servitù corrispondono su per giù a quelle sanzionate dal Codice civile, e derivanti dalla reciproca situazione dei luoghi. Tuttavia non pigliano norma dal Codice civile, ma da leggi speciali.

Le servitù di scolo delle acque, l'obbligo di mantenere i ponti sui fossi laterali in servizio delle diramazioni, di tenere sistemate le ripe dei fondi laterali, di osservare le distanze

(1) Cass. Firenze, 6 febbraio 1879 (*Foro*, 79, 1, 1170), in tema di strade comunali; ma le nazionali sono sotto tal rispetto nella identica condizione delle comunali.

(2) Vedi Cass. Roma, 16 marzo 1883 (*Legge*, 83, 2, 3).

(3) Art. 534 Cod. civ. 55 e segg. Legge sui lavori pubblici.

negli scavi, nelle piantagioni, nelle edificazioni, nei diboscamenti, di mantenere i sostegni e i muri laterali, sono fra le più notevoli nel numero di queste servitù (1).

Per contrario il suolo stradale non soggiace a veruna servitù in favore dei fondi contigui, o di chi usa in qualsiasi modo della strada: e sarebbe una ripetizione di errori oramai screditati, il chiamare servitù, quei riguardi, a cui secondo la legge sui lavori pubblici la strada è tenuta in vantaggio dei beni circonvicini. Si confrontino con le servitù legali del Codice civile, e si vedrà che sono diversi e improntati da maggior considerazione verso la proprietà pubblica (2).

154. c) *Effetti della proprietà stradale*. Per quanto concerne gli effetti civili, mi basta il rinvio ai principii generali sui caratteri dei beni pubblici: dove apprendemmo, come siano incapaci di possesso e di prescrizione contro lo Stato, onde le usurpazioni, salvo gli effetti della immemorabile, non si sanano col tempo; come per contrario i beni pubblici essendo in possesso giuridico dello Stato, l'amministrazione può valersi delle azioni civili possessorie e petitorie, oltrechè dei provvedimenti amministrativi, per difendere il suolo stradale e le sue pertinenze dalle usurpazioni; e può anche profittare dei proventi accidentali delle strade, come le piante, il tesoro, l'acqua che vi cade dal cielo.

Circa poi agli effetti amministrativi, non è di mia competenza l'occuparmene. Solo per non trascurare il necessario gioverà un rapido esame delle relazioni di debito e credito che ne possono derivare.

Dalla proprietà del suolo stradale dipende, per dirlo con frase burocratica, la competenza passiva della spesa: sicchè, essendo il suolo delle strade nazionali proprietà dello Stato, la legge vuole che tali strade e tutti gli edifici lungo le medesime per passaggio di corsi d'acqua naturale si costrui-

(1) Artt. 56, 57, 60, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76 cit. legge.

(2) Artt. 58 e segg. cit. legge; 601 Cod. civ.

scano, si adattino e si conservino vuole pure, che nemmeno in modo sano riversarsi su altre persone e specialmente dichiarò abolita ogni le strade nazionali, ad eccezione (fiumi o torrenti sopra chiatte o p

Ma lungo la strada possono trovare e a traverso di essa scorrere corsi determinare a chi incomba la cost primi, si guarda allo scopo che hanno vedono unicamente a sostenere e comamente a sostenere e conservare pure congiuntamente all'uno e all'altro stanno a carico dello Stato; nel secondo; nel terzo a carico dell'uno e dell'interesse; ma negli ultimi due istrativa ha facoltà di provvedere adempiendo di ufficio i lavori dopo un po' poi la spesa col privilegio delle in ricorso amministrativo e l'azione nei termini di diritto in favore dei po

Passiamo ai corsi d'acqua artificiali principio fondamentale di giustizia l'amministrazione è tenuta a provvedere a sacrificio di quella privata, ogni qual cosa conciliabile con l'altro. Ispirandosi a prende per guida il fatto della preesistente attribuzione della spesa, purché non privati qualche altro titolo. Perciò, se artificiale preesista, l'Amministrazione trova un interesse privato legittimo

(1) Art. 30 *ivi*.

(2) Art. 31 *ivi*.

(3) Art. 36 *ivi*.

il lavoro fosse stato prescritto, allorchè la strada era nazionale (1). E la Cassazione di Firenze ha di recente fatta nuova applicazione, sebbene a contrario effetto, dello stesso principio a proposito della strada Voghera-Pavia; ha respinte le istanze dell'Amministrazione pubblica, la quale sosteneva che lo Stato non fosse obbligato ad altro, se non che a passare alla provincia di Pavia le somme già stanziare nei bilanci anteriori al 1866. Ha ritenuto, che questa pretesa era un'erronea interpretazione dell'articolo 90 della legge; il quale limita la misura dell'obbligo alle somme stanziare in bilancio solo per quanto riguarda le spese previste nel bilancio. Né dispensa lo Stato dal far fronte agli impegni, che abbia contratto per lavori anteriori alla sclassificazione della strada, sebbene non previsti nel bilancio (2). Per quello poi che concerne i contratti stipulati dal Governo per il mantenimento, miglioramento e nuova costruzione della strada, non meno che ogni altra obbligazione dipendente da fatti che si continuano o si verificano dopo la consegna della strada dall'una all'altra Amministrazione, questi oneri vanno a carico della Provincia (3).

155. d) *Regime di polizia*. Fondamento della tutela dell'uso pubblico è il diritto supremo di padronanza e custodia amministrativa. La polizia stradale è dunque un effetto anche della del diritto di proprietà pubblica, ma un effetto importante, che merita attenzione particolare. Se si prende la parola *polizia* in senso molto largo, ci resteranno comprese tutte le facoltà che spettano al Governo di regolare non solo l'uso pubblico, ma la destinazione e la faccia del suolo stradale *auctoritate propria*, senza temere ostacoli di azioni possessorie da parte di privati; ma se si prende in senso più stretto, riguarda quella facoltà, che spetta all'autorità am-

(1) Cass. Napoli, 15 luglio 1881 (*Legge*, 81, 2, 661).

(2) Cass. Firenze, 6 aprile 1891 (*Legge*, 91, 2, 404).

(3) Art. 88 cit. legge; e cit. decisione.

che imposte (1). Per modo che al trasgressore non rimane altro rimedio, che l'azione giudiziaria per ottenere la ripetizione dell'indebito, quando reputi offeso il suo diritto di proprietà.

Oltre questa reintegrazione amministrativa, la legge riserva alle parti lese dalle turbative o dalle contravvenzioni il risarcimento dei danni a termini del Codice comune, e stabilisce, che ognuno risponde civilmente anche dei propri sottoposti per le infrazioni alle discipline di polizia stradale (2). Eccoci dunque in pieno diritto civile.

Finalmente, il Prefetto può anche promuovere l'azione penale contro il trasgressore. Le pene di polizia, le multe, e il sequestro degli oggetti colti in contravvenzione, quando sia necessario, sono conseguenze del procedimento contravvenzionale, autorizzato e determinato dalla legge o dal regolamento. Fino alla pronuncia della sentenza definitiva in ultima istanza è per altro permesso al trasgressore di liberarsi mediante l'oblazione di una somma, nella quale non possono mai comprendersi le spese del procedimento e della esecuzione di ufficio (3).

156. e) *Concessioni di suolo pubblico*. Alle osservazioni fatte in generale sulle concessioni (4) basti l'aggiungere qui, che fra tutte le specie di concessioni demaniali, quelle che meglio hanno ripreso il carattere di atto autoritario, e perciò sollevano minori controversie intorno alla revoca, sono le concessioni di occupazione del suolo pubblico stradale. All'indole manifesta di tassa, che rappresenta il solario o canone di occupazione (5), si aggiungono le disposizioni del Regolamento di polizia stradale, per cui l'occupazione del suolo pubblico,

(1) Artt. 378 cit. legge; 62 e segg. cit. Regol. 10 marzo 1881.

(2) Artt. 78, 79, 376 cit. legge sui lavori pubblici.

(3) Artt. 374, 375, 376 cit. legge e 67 cit. Regolamento.

(4) Vedi nn. 135 e segg.

(5) « Vectigal enim hoc, sic appellatur solarium, ex eo quod pro solo pendatur ». L. 2, § 17 D. *Ne quid in loco publico, ecc.* (XLIII, 8).

destinate all' uso p
stata, finchè si re
per poco che tu s
quali sono le acqu
perabili. Molti ch
in Italia, dove la
tanza, scritte belli
acque pubbliche d
del contributo che
dissimulare, che ci

soddisfacente. Quanto essa è nel voto universale, altrettanto si trova difficile a conseguire. E per più ragioni. Prima per i sensi svariati delle parole fiume, torrente e simili, che nessuno sa definire con la precisione necessaria: poi per la molteplicità degli usi, a cui l'acqua può servire, e secondo i quali assume caratteristiche diverse nel diritto: in fine per la imperfezione delle leggi positive, le quali pur troppo sono rimaste in tutti i tempi oscure e forse anche contraddittorie.

Cominciamo infatti dal considerare l'acqua come è largita dalla natura, e troveremo acqua piovana, *aqua coelestis*: una vera *res nullius*, che pur non di meno può interessare il demanio pubblico, se cade sul suolo demaniale. Troveremo poi l'acqua morta dei serbatoi naturali e artificiali; l'acqua viva delle sorgenti, delle fontane, dei pozzi, che mentre è di ragion

(1) Pecchio, *Tractatus de aquaeductu*; Caepolla, *Tract. de servit. tam urbanorum quam rusticorum praediorum*; Gobi, *De aquis*; Romagnosi, *Della condotta delle acque. Della ragione civile delle acque nella rurale economia*, opera completata dal Piccoli Giovanetti, *Du régime des eaux, et particulièrement de celles qui servent aux irrigations*; Dionisotti, *Delle servitù delle acque*; Gianzana, *Le acque nel diritto civile italiano*; e *Teorica delle acque nel Digesto it.* vol. I, pagg. 410 e segg.; Tiepolo, *Le acque pubbliche nella legislazione italiana*; Mazza, *Dell'apparente antinomia fra il Codice civile e la legge dei lavori pubblici* (*Archivio di Serafini*, XXIX, 431); per tacere del Foschini, del Turazza e di altri valenti giureconsulti o tecnici, perchè non intendo di fare una bibliografia completa, potendo il lettore supplir agevolmente al mio silenzio col ricorrere alle bibliografie dei più reputati manuali, periodici e raccolte.

bealera al canale (1); il quale per gi-
condo che sia naturale o artificiale,
acqua privata. In breve, una vera anai

Non basta. Si dia per accertato il nome del fiume, ma
dove comincia, dove finisce il suo corso?

. per mezza Toscana si spazia
Un fiumicel che nasce in Falterona,
E cento miglia di corso nol sazia (2):

ma non è la sola sorgiva, che nasce

. dove è sì pregno
L'alpestro monte, onde è tronco Peloro (3)

quella che lo alimenta. Sono

Gli ruscelletti che dai verdi colli
Del Casentin discendon giùso in Arno (4);

sono quell'

Acqua, ch'ha nome l'Archiano,
Che sovra l'Ermo nasce in Appennino (5):

sono la Sieve, l'Ombrone, la Pesa, la Chiana, l'Era con i
confluenti minori quelli che danno vita perenne ed acqua viva
al corso dell'Arno; il quale se con la immaginativa lo rap-
presentate disvelto da questi corsi minori, che si unificano e
s'immedesimano in lui, vi apparrà all'occhio della mente non
un fiume, ma un greto nudo e inaridito. Lo stesso succederà
degli altri fiumi, se toglieremo le vene minori che gli alimen-
tano; lo stesso dei laghi Verbano, di Como, e di Garda. e di
quanti altri mai bacini di acqua si conoscono, che non sono

(1) Il nostro Consiglio Superiore dei lavori pubblici riconobbe, con un saggio
parere del 18 marzo 1882, che le distinzioni non sono contrassegnate da ca-
ratteri sicuri, e l'accettazione di una delle denominazioni introdotte nella
legge è varia da luogo a luogo, e non fa che apportare confusione ed imba-
razzo nell'argomento.

(2) Dante, *Purgatorio*, Canto XIV, vers. 17.

(3) Ivi, vers. 81.

(4) *Inferno*, Canto XXX, vers. 64.

(5) *Purgatorio*, Canto V, vers. 94.

varietà dei sensi, in cui fu preso il voc
tezza sul criterio della perennità, prov
tra acqua pubblica e privata non fu
chiara, nè costante. Ciò che ricavasi
a ritenere, che l'uso pubblico garant
navigatio (1). In punto di derivazioni, i
dovevano essere innocue alla navigazione
a un concetto di mero diritto privato,
non offendessero il vicino (2). Il simile d
nominalmente in pubblici e privati (3).

Nei tempi feudali i *flumina navi
navigabilia fiunt*, per la nota capitola
barossa alla dieta di Roncaglia doven
regale, e vennero secondo il celebre
dottori della scuola di Bologna annover
giori, che spettavano esclusivamente al
che restò forse fermo per ciò che spett
zione, e alla facoltà di imporre gravezze
così a riguardo delle prese d'acqua per
derivazioni per irrigare, che sebbene di
scesero tra le regalie minori, e furono usi
terre. Lo stesso dicasi delle peschiere e
pesca, intorno a cui nacque anche gra
ma la più ricevuta fu di ritenere per pe
fiumi o di laghi, nei quali la natura
fecondità tanto pesce, in modo che l
quella incerta e faticosa industria, ch
e dalla fortuna, ma un utile certo e gra
confusione l'essere comune a ciascuno.

(1) « Ne quid in flumine publico... facias... imp
vigio deterior sit, fiat L. 1, D. De fluminibus, ecc. (2
nine publico navigare liceat. (XLIII, 14).

(2) L. 2, D. De fluminib. ecc. (XLIII, 12).

(3) L. 1, §§ 3, 4 e 6, D. Ut in flumine, ecc. (XLIII,

Napoleone. Se non che il R. Rescritto del 17 giugno 1850, ed altre disposizioni sovrane, su cui non mi soffermo, tornarono a dichiarare che tutti i fiumi, fossero o non fossero navigabili e atti al trasporto, appartenevano al Demanio pubblico, servendo agli usi delle popolazioni e delle campagne, secondo i regolamenti dell'Amministrazione pubblica.

Conformi al francese erano i Codici estense nell'articolo 430, il Parmense nel 397. Invece il Codice austriaco, già vigente nel Lombardoveneto, considerava nel § 287 come cose di uso pubblico e a niuno appartenenti i fiumi e le riviere, senza l'aggiunta di navigabili o atti al trasporto. Per lo che Romagnosi opinava, che dal contesto della legislazione austriaca risultasse il criterio del carattere pubblico dalla destinazione o dall'uso pubblici, i quali debbono almeno essere sottintesi, affinchè un corso d'acqua possa chiamarsi pubblico.

Chechè sia di ciò, le regioni d'Italia che prima del Codice civile seguivano il diritto comune, non stavano attaccate rigorosamente alla navigabilità del corso d'acqua. In Toscana per esempio, con criterio più indefinito si guardava all'uso pubblico generale (1).

Neanche negli Stati Sardi fu seguito il concetto della navigabilità. L'Editto del 16 dicembre 1678, il Regolamento del 29 maggio 1817, l'articolo 420 del Codice civile Albertino, ebbero vedute più larghe. Questo Codice veniva in luce,

(1) Sono pubbliche e non private quelle acque, che derivate da pubblici fiumi, oltre ad esser perenni, sono atte e destinate all'uso pubblico. Corte regia Firenze, 8 gennaio 1843 (*Ann. di giur. it.* V, 2, pag. 241); Non tanto per le regole di diritto comune, quanto ancora per le leggi vigenti in Toscana, non solo i fiumi perenni, ma anco i torrenti e i rivi non perenni, semprechè inservienti all'uso pubblico e sottoposti a speciali provvedimenti amministrativi, sono di ragion pubblica. Corte regia di Firenze, 6 giugno 1845 (*ivi*, VII, 2, pag. 687). Per qualificare di pubblica ragione un corso di acqua, non si attende alla sola qualità di perenne, ma dee aversi riguardo alla sua destinazione, la quale, ove sia ad uso pubblico, anco il corso d'acqua non perenne, non cessa di essere pubblico, se non nel senso pieno e rigoroso del diritto romano, in quello almeno meno proprio e meno esteso, attribuitogli da una costante giurisprudenza... anco i fossi di scolo possono essere di pubblica ragione, sebbene non perenni. Cass. Firenze, 12 febbraio 1846 (*ivi*, VIII, 1, pagg. 181 e 182).

quando sull'orizzonte era sorta con tutta l'energia delle sue giovani forze la dottrina, che considerava l'acqua come elemento di prosperità sociale mediante gli usi irrigui e industriali. Quando aveano levata la voce quasi con entusiasmo, i benemeriti propugnatori della nuova scuola, che considerava le acque non solo come mezzo di comunicazione, ma ben anche come alimento dell'agricoltura e dell'industria. « Allorchè i Romani, scriveva il Giovanetti (1), per la derivazione da qualunque fiume anche non navigabile vollero la condizione, che non recasse nocumento al vicino, aveano già posto un germe prezioso, che la legislazione idraulica dei nuovi tempi dovea far fruttificare a sviluppo e tutela dei grandi interessi dell'agricoltura... La Sesia, l'Agogna, il Terdoppio, la Strona, sono pure torrenti, che interessano intere provincie; e se la presa delle loro acque fosse unicamente regolata dalla disposizione dell'articolo 644, Cod. Nap., la nostra agricoltura idraulica non si sarebbe già elevata a quel grado di prosperità, che forma l'ammirazione dello straniero. Il legislatore deve dunque riservare allo Stato qualunque fiume, corso o torrente, e l'amministrazione pubblica potrà allora regolare le concessioni nel modo più favorevole al progresso della irrigazione: potrà imporre delle obbligazioni e delle condizioni ai concessionari, sia nell'interesse pubblico, sia nell'interesse collettivo di zone o di vicinanze; potrà anche trarne un buon partito pel tesoro nazionale, pur rimanendo nei limiti di una ragionevole moderazione (2). » I compilatori del Codice Albertino profittarono della lezione; e l'impronta della pubblicità rimase per loro indipendente dall'attitudine alla navigazione o al

(1) L'opera del Giovanetti fu dettata in Parigi nel 1844 per invito del Ministero di Agricoltura di Francia, quando il Governo francese volle proporre la legge del 1845 sull'acquedotto. Quell'opera può considerarsi il commento storico e razionale del Codice sardo sul regime delle acque. Perciò le parole del Giovanetti accennano agli influssi, che la nuova scuola esercitò nella preparazione della legge Sarda.

(2) Tale passo del Giovanetti (*Du regime des eaux*. P. XIX) è per intero riportato dal Tiepolo, *Le acque pubbliche* (2^a ed.) pagg. 16 e 17, con l'aggiunta di alcune ottime considerazioni.

acque pubbliche; ma si propone soltanto di sottoporre alla concessione del Governo la presa e la derivazione di quelle acque, che a termini della legislazione preesistente debbonsi ritenere per pubbliche. Nonostante ha fatto fare un passo alla questione, adottando un espediente pratico: voglio dire, prescrivendo in ogni provincia la compilazione di un elenco delle acque pubbliche (1). Alcuni elenchi erano stati prescritti anche dalla legge sui lavori pubblici con gli articoli 142 e 174; ma il primo, ristretto come era alle acque navigabili, non comprendeva tutte le demaniali: il secondo avea semplici scopi amministrativi, dovendo servire soltanto per ripartire i corsi d'acqua in varie categorie, per la competenza passiva delle spese di manutenzione. Gli elenchi invece prescritti dalla legge del 1884 hanno per scopo di distinguere le acque pubbliche dalle private.

Anche sotto un altro rispetto la legge del 1884 portò un nuovo contributo al criterio della pubblicità, quando annoverò tra gli usi per cui possono derivarsi le acque, la bonificazione dei terreni paludosi e la distribuzione delle acque potabili alle popolazioni; imperocchè essendo e l'uno e l'altro due scopi, che conferiscono all'igiene e alla prosperità sociale, mi pare legittimo inferirne, che anche di questi usi può essere tenuto conto per determinare la destinazione pubblica di un corso di acqua (2).

Resta ora a determinare

quali siano in concreto i bacini e i corsi di acqua, che dovranno essere compresi negli elenchi,

quali gli effetti giuridici degli elenchi, quando saranno pubblicati e divenuti definitivi.

(1) Art. 25 legge 10 agosto 1884.

(2) Artt. 15 e 16 cit. legge.

quale manchi di sorgenti ed emissari apparenti, gli avrà sotterranei, e sarà quasi sempre un'acqua in moto (1).

Ma lasciando anche queste considerazioni un poco fuori della mia competenza, non solo la legge sui lavori pubblici, ma quella sulle derivazioni che è posteriore al Codice, fanno replicatamente menzione esplicita di laghi pubblici. Pur troppo, se volessimo prendere esempio dai popoli circonvicini, non troveremmo alcun principio di diritto generalmente consentito nella distinzione fra i laghi pubblici e i privati. Nella Francia per esempio, dove si segue il criterio della navigabilità e i laghi non sono di grande importanza, sono annoverati, per quanto è a mia notizia, tra i pubblici, i soli laghi di Nantua e di Silans nei dipartimenti dell'Ain, di Saint-Point e del Doubs. In Svizzera, dove invece hanno grande entità, i laghi sono tutti pubblici. Ma certo è che in Italia, specialmente nella setten-

(1) Il Dionisotti, *op. cit.* n. 66, pag. 46 scrive su questo proposito: « I bacini che trovansi a piè delle Alpi, alimentati da abbondanti nevi e da ghiacciai, ricolmi, riversano la loro piena per emissari naturali dalla parte più bassa della cerchia onde sono formati. All'incontro i bacini dell'Appennino sono per la più parte piuttosto stagni, che laghi. Le acque che vi si raccolgono dalle circostanti convalli, non vi ascendono a tale altezza che possano travasare dal bacino: esse inoltre crescendo di livello nella stagione delle piogge, scemano per l'evaporazione, principalmente nei mesi estivi, lasciando alternativamente a secco una zona di terreno, dove le materie organiche rimaste allo scoperto si corrompono sotto l'azione del sole, e infettano l'aria di miasmi pregiudizievoli alla salute degli abitanti dei circostanti luoghi. Si possono dunque distinguere in due specie cotesti bacini: quelli che hanno sbocco, ricevendo, o pur no, acque correnti, i quali sono propriamente laghi; e quelli che non hanno sbocco, d'ordinario assai piccoli, qual'è in Italia il lago di Albano presso Roma. Quelli che hanno sbocco, ma non ricevono acque correnti, si considerano quali sorgenti dell'acqua che sbocca, ed assumono lo stesso carattere del canale, che sorte. Questi laghi sono naturalmente situati a grandi altezze. I laghi del Cenisio e del S. Gottardo, ad esempio, sono le sorgenti del torrente Cenisio e del fiume Ticino. Quelli che ricevono ed emettono acque correnti, come il Lago Maggiore, si considerano come parti di dette correnti; le quali se hanno i caratteri di fiumi o torrenti, al par di questi spettano i laghi al Demanio pubblico, abbenchè il Codice italiano espressamente non ne parli, facendone soltanto cenno all'articolo 455, per dichiarare che per essi non ha luogo alluvione, ritenendo i loro confini per natura. »

I corsi d'acqua possono avere alla foce un tratto di sbocco, assai ricco di acque per muovere ordigni industriali, irrigare e anche navigare, perchè ha già raccolto un certo numero di acque correnti, che mettono da più parti nell'alveo principale. Or bene, interrogate i tecnici sul carattere di questi confluenti, e avrete le risposte più disparate. Taluno vi dirà, il fiume è tutto dalle sue prime e varie scaturigini fino allo sbocco. Un altro vi sosterrà, che il fiume è soltanto l'ultimo tronco, che *in sua magnitudine* si presta agli usi pubblici; e troverete altri più discreti che vi distingueranno i confluenti principali da quelli secondari.

Gli stessi corpi amministrativi sono stati discordi tra loro, nè in tutto consentanei a sè medesimi; tanto che anche prima della legge 10 agosto 1884 mentre il Consiglio di Stato opinava, che all'effetto della necessità della concessione sovrana per derivazione dovessero annoverarsi tra le acque pubbliche i soli tronchi principali, il Consiglio superiore dei lavori pubblici all'opposto vi comprendeva anche i confluenti del tronco principale (1). Pubblicata quella legge, la divergenza è risorta sulla competenza a emettere il decreto di concessione; ed è stata risolta con criteri contrari ai precedenti: vale a dire, che il Consiglio superiore dei lavori pubblici ha creduto bastevole il decreto prefettizio anche nei confluenti dei fiumi navigabili, perchè non si possono confondere con essi, mentre il Consiglio di Stato ha creduto necessario il decreto Reale, considerando i tratti a monte e i confluenti del tronco navigabile, come parti inseparabili da esso (2).

163. A me, salvo errore, sembrano chiare due cose. E prima, che non può assolutamente escludersi l'intima correlazione del confluyente col corso maggiore: essendo chiaro,

(1) Vedi Tiepolo, *op. cit.* nn. 29, 30, 31 e nota, dove cita varii pareri del Consiglio di Stato e del Consiglio Superiore dei lavori pubblici.

(2) Vedi Pareri della Sezione di giustizia 9 novembre 1885, 10 luglio 1889, e di sezioni riunite in Adunanza generale del dì 16 dicembre 1889.

non può essere affermato assolutamente: può sorgere soltanto, quando rimanga escluso, che esse concorrono a formare un corso di acqua pubblica.

Ed anco a riguardo delle acque scorrenti in canali artificiali, bisogna che il canale di derivazione sia stato costruito per fine di utilità privata, e a titolo di appropriazione legittimamente consentita (1); perchè, se il canale fosse stato costruito a spese pubbliche e per fini di utilità pubblica, cioè per navigare o per irrigare, sarebbe di proprietà demaniale (2). Ciò nonostante, per singolare eccezione del diritto nostro, i canali demaniali che sono destinati alla irrigazione fanno parte del demanio patrimoniale, e sono sotto la dipendenza non del Ministero dei lavori pubblici, ma del Ministro del tesoro. Tuttavia, siccome hanno una legge e un regolamento proprio, che gli tutela come una proprietà pubblica, la loro sorte giuridica differisce più in apparenza che in realtà dai canali di pubblico demanio (3).

Nè credo di trovare ostacolo nelle disposizioni del Codice civile, che riguardano le acque private. Prima di tutto elimino l'articolo 545, il quale ha soltanto in mira di prevenire gli abusi del diritto di proprietà: suppone, ma non determina, le condizioni sotto le quali un'acqua può dirsi di pertinenza privata. Neanche credo di trovar seria difficoltà negli articoli 543 e 544. Che cosa dice infatti l'articolo 543? Riconosce a favore del proprietario, il cui fondo costeggi o traversi un'acqua che scorre naturalmente, e su cui altri non abbia diritto, la facoltà di servirsene liberamente per la ir-

(1) Demolombe, *Servit.* I, pag. 150; Tiepolo, *op. cit.* pag. 76, ove cita alcuni pareri del Consiglio di Stato, che ritennero di proprietà privata le acque scorrenti in *rogge* o *bealere* artificiali.

(2) « Si fossa manufacta sit, per quam fluit publicum flumen; nihilominus publica sit, et idem si quid, ibi fiat, in flumine publico factum videtur. » *L. 1, § 8, D. De flumin.* (XLIII, 12). Vedi artt. 1, 84, 93, 141, 143, 165, 169 *h.*, 170 *d.* Legge sui lavori pubblici.

(3) Vedi il vol. II, nn. 118 e segg.; art. 18 Legge 10 agosto 1884; *Dizionario Amministrativo*, Vigna Alberti, I, voce *Acque*, § 148, dove si trovano le prime disposizioni delle leggi Sarde intorno ai canali Cavour.

ricorrere all'autorità giudiziaria (1). Di fronte a questa disposizione della legge non si dubita più della competenza giudiziaria in tutte le questioni, che sorgono anche prima della approvazione degli elenchi: ed è abbandonata l'antica giurisprudenza, che si era incamminata verso la risoluzione contraria (2).

Ma quali saranno i criteri giuridici, che guideranno i tribunali? Distinguiamo questioni da questioni. La legge del 1884 all'articolo 1 riconosce l'efficacia di titoli legittimi; e nell'articolo 24 quella del possesso trentennale anteriore alla legge, come fondamento del diritto di presa d'acqua o di derivazione. Se quindi la disputa cade sulla esistenza, validità o interpretazione di un titolo antico, oppure sul possesso trentennale anteriore alla promulgazione della legge, la disputa avrà carattere puramente giuridico; ma l'effetto che ne conseguirà, non sarà sempre di riconoscere il carattere pubblico o privato all'acque, quanto piuttosto di affermare l'esistenza di un diritto legittimamente acquistato sull'acqua, nonostante che essa sia pubblica, e principalmente un diritto di derivazione, o di presa d'acqua, ovvero di pesca, o altro consimile di cui la vigente legislazione inculchi il rispetto in omaggio a titoli o possessi antichi. Ma se invece la disputa cada in genere sulla classificazione delle acque, verta cioè sulla pretesa di chi sostiene che l'acqua è ad ogni effetto di sua esclu-

(1) Art. 25 della cit. legge. « Per cura del ministero dei lavori pubblici saranno formati gli elenchi delle acque pubbliche nel territorio di ciascuna provincia del Regno, e gli elenchi stessi saranno pubblicati in tutte le province interessate nel corso di acqua. Gli interessati avranno diritto di presentare entro un termine di tre mesi i loro reclami. Gli elenchi verranno approvati per Decreto Reale, sentiti i consigli provinciali delle province interessate nel corso d'acqua, il Consiglio dei Lavori Pubblici, il Consiglio di Stato: e salvo, in caso di controversia, la competenza del poter giudiziario ». Gli artt. 37 e 38 del Regolamento 9 novembre 1885 nulla aggiungono che meriti osservazione.

(2) Vedi Tiepolo, *op. cit.* pag. 50; Genova, 4 giugno 1886 (*Giur. it.* 86, 725); Venezia, 25 marzo 1887 (*Tem. ven.* 87, 179); Cass. Roma, 12 febbraio 1887 (*Legge*, 87, 1, 440); Casale, 21 giugno 1889 (*Giur. Cas.* 89, 815).

siva proprietà, mentre l'Amministrazione la ritiene pubblica, a me pare che la risoluzione dipenda allora da un criterio tecnico-amministrativo, anzichè da un criterio giuridico. E ciò perchè le cose dette mi hanno convinto, che nella nostra legislazione le acque sono pubbliche, quando riescono atte alla navigazione e alla fluitazione, ovvero agli usi agrari, industriali o igienici, a cui ebbe mira la legge del 1884: sia che vi servano direttamente, sia che vi abbiano concorso indiretto come costituenti l'origine, o il confluyente necessario del corso d'acqua pubblico. Ora questa risoluzione non può esser trovata, se non che mediante indagini e pareri di tecnici, a cui è d'uopo che il giudice ricorra. Ed in questa indagine, il parere dei tecnici dell'Amministrazione non dovrà avere gran peso?

III.

165. ESTENSIONE DELLA PROPRIETÀ DEMANIALE. Passiamo ora a determinare l'estensione del fiume o del lago demaniale, ossia a precisare quali siano le pertinenze che lo compongono.

Tre cose concorrono a costituire un corso d'acqua, diceva Romagnosi (1): cioè l'alveo, ossia il letto, le ripe e l'acqua che corre. Ed è vero. Ma non tutte e tre queste cose sono pubbliche; imperocchè, se tale è l'acqua, e tale può ritenersi anche l'alveo, le ripe invece sono di proprietà privata: *riparum quoque usus publicus est iure gentium sicut ipsius fluminis... sed proprietas earum illorum est, quorum praediis haerent* (2); laonde avviene, che gli alberi e le alluvioni appartengono al proprietario del fondo costeggiante, come le golene e le opere di difesa, che *permissu auctoritate* egli vi costruisce (3). La ripa per altro è soggetta a quegli usi pubblici, che la legge qualifica per servitù di pubblica utilità, e si sostanziano nella

(1) Condotta delle acque, § 47 par. 1.

(2) § 4 *Ist. De rer. div.* (II, 2); Art. 453 Cod. civ.; 144 Legge 20 marzo 1865, all. F.

(3) Artt. 121, 167 *ivi*. Cass. Firenze, 15 febbraio 1889 (*Legge*, 89, 1, 655).

via alzaia, nel divieto di piantare, scavare, edificare senza permesso, e in certi casi di permettere il servizio di guardia o d'ispezione, non che l'accesso per le opere di riparazione, e seconda dei regolamenti di polizia fluviale, generali o locali (1). Quanto si estenda la ripa non è detto chiaramente, ma io credo al principio romano: *ripa ea putatur esse quae plenissimum flumen continet... id quod flumen continet, naturalem rigorem cursus sui tenens* (2). Quando la ripa è variabile o incerta, le determinazioni del Prefetto valgono secondo gli articoli 165 e 166 della legge sui lavori pubblici a determinare fin dove arriva l'azione amministrativa. Agli effetti poi della proprietà valgono le regole civili sul diritto di alluvione (3).

166. Quanto all'alveo, la sua condizione giuridica è tra i nostri migliori giureconsulti soggetto di gravi controversie, il primo impulso delle quali venne dagli interpreti del diritto romano, e si propagò non pure fra noi, ma fra i civilisti di tutti i paesi. E non è da stupirne: perchè la condizione dell'alveo può essere diversa, secondo che sia coperto dalle acque, oppure abbandonato dal fiume. Finchè si trova sott'acqua, l'alveo, checchè se ne dica, mi pare una cosa pubblica: *quia impossibile est, ut alveus fluminis publici non sit publicus* (4). Essiccato il fiume, l'alveo per diritto romano diventava proprietà dei confinanti, perchè veniva meno la sua destinazione all'uso pubblico: *proximorum fit, quia iam populus eo non utitur* (5). Dicasi lo stesso dell'alluvione e dell'isola emersa,

(1) Artt. 125, 126, 144, 165 e segg. *ivi*; 453, 534 Cod. civ. Vedi n. 179.

(2) *L. 3, §§ 1 e 2; L. 1, § 5, D. De fluminibus ecc. L. 3, § 5, D. De fluminibus, ecc.* (XLIII, 12): « Nemo denique dixit, Nilum, qui incremento suo Aegyptum operit. ripas suas mutare vel ampliare ».

(3) Artt. 453 e segg. Cod. civ. Vedansi l'interessante studio del Dott. Antonio Porro sul diritto di alluvione (Estratto dal Digesto italiano e pubblicato dall'Unione tipografica editrice in Torino nel 1886); e l'altro non meno pregevole del Serragli, *Le accessioni fluviali* (Archivio di Serafini XLI, pag. 456); Cass. Torino, 23 ottobre 1890 (*Legge*, 91, 1, 12).

(4) Ulpiano in *L. 1, § 7, D. De fluminibus, ecc.* (XLIII, 12); Giavoleno in *L. 24, D. Quibus modis ususfructus* (VII, 4).

(5) *L. 30, § 1, D. De ad quir. rer. dom.* (XLI, 1).

quelle nate nei fiumi navigabili o fluitabili rimasero devolute allo Stato, se non vi è titolo o prescrizione in contrario (artt. 458, 457) (1).

Nominata poi la Commissione generale di coordinamento, il Pisanelli tornò (2) a insistere, perchè gli alvei appartenessero ai due frontisti divisi dalla linea mediana del letto subacqueo; ma sebbene la Commissione approvasse la proposta, il Guardasigilli Vacca non l'accettò: sì perchè non credette conveniente di sanzionare nel Codice un diritto di proprietà puramente potenziale, sì perchè l'articolo 2 della legge 2 aprile 1865 dava al Governo la facoltà di introdurre nei Codici modificazioni di puro coordinamento, ma non di alterare i principii direttivi già adottati dal Parlamento (3). Perciò il Codice civile fu pubblicato senza la innovazione proposta dal Pisanelli; e con l'articolo 427, che proclama genericamente il carattere demaniale dei fiumi e dei torrenti. Da altra parte la legge sui lavori pubblici, che era già in vigore, aveva disposizioni, escludenti la proprietà privata dell'alveo (4).

167. L'intendimento del legislatore era chiaro: e pur non di meno le dispute nacquero non solamente fra i teorici, ma

(1) Relazione De Foresta per la Commissione senatoria: ivi «... il progetto del Codice italiano, invece, considera proprietà del demanio pubblico dello Stato le acque soltanto dei fiumi e torrenti, e dichiara, che gli alvei di essi fiumi e torrenti al giorno, in cui anderà in osservanza il detto Codice, appartengono ai proprietari confinanti con l'alveo medesimo, e che solo l'uso ne è pubblico... La nostra Commissione ha ponderatamente esaminato e lungamente discusso tutte le gravi questioni, alle quali dà luogo questa importante e radicale innovazione. E sebbene non disconoscesse nè i difetti dell'attuale sistema, nè il merito scientifico del nuovo, non ha tuttavia potuto risolversi a proporvi di approvare la detta innovazione... Per tutte queste considerazioni la Commissione credeva più sicuro consiglio di attenersi, almeno per ora, al sistema in vigore ».

(2) Vedansi i Processi verbali della Commissione di coordinamento; adunanze del dì 8 e del dì 16 maggio 1865.

(3) Citata relazione del Vacca al Re: ivi «Ma sovra ogni altra ragione sta pel Ministro guardasigilli quella che tiene al difetto di potestà, tenuta ragione della limitazione di facoltà segnata dal ricordato art. 2 della legge ».

(4) Artt. 165, 228 L. 20 marzo 1865, all. F.

anche nella pratica; giacchè sebbene la maggior parte dei diritti riflettenti le accessioni e attribuzioni dell'alveo derelitto siano definiti dagli articoli 453 a 461 del Codice, rimase senza norma esplicita la sorte dell'alveo abbandonato per essiccamento artificiale; e perciò sorse più d'una volta la necessità di discutere avanti ai tribunali, se appartenesse allo Stato, ovvero ai proprietari fronteggianti (1).

Dissi altrove, che l'alveo appartiene al demanio pubblico dello Stato, finchè resta parte integrante del fiume, e quando sia essiccato artificialmente si devolve al patrimonio dello

(1) Lo stato della dottrina e della giurisprudenza trovasi esattamente riassunto dal Prof. V. De Pirro nelle Questioni di diritto civile (Città di Castello 1889); *Quest.* X, pagg. 97 e segg. L'autore partigiano della demanialità dell'alveo, cita in questo senso: Gabba, *Nuova Antol. (Rassegna giuridica)* 1868 (VIII), 849; Gianzana, *Le acque*, I, 47, nota 3, tit. 1, cap. 1, n. 26; Mattei, *Il Cod. civ. it.* II, 95, n. 2, art. 461; Scialoja, *Note illustrative nel Foro it.* 81, 1, 1116; nella *Legge*, 88, 2, 789; Meucci, *Ist. di dir. amm.* II, 47; Filomusi-Guelfi, *Corso di diritti reali*, anno 1885-1886; Pasquali, *Digesto it. v. Accessione*, n. 62, vol. I. 806; Dionisotti, *Servità delle acque*, 87, n. 49; Chironi, *Riv. it. per le scienze giuridiche*, 89, pag. 98-95; *Riv. critica di giur.* § 4-6, n. II, Genova, 27 luglio 1888 (*For. Rep.* 1888, v. *Demanio*, n. 18); Palermo, 21 luglio 1882 (*ivi*, 82 stessa voce, n. 10); Cass. Torino, 9 settembre 1882 (*ivi*, 82 stessa voce nn. 4-8); 21 agosto 1879 (*ivi*, voce *Acque*, n. 5); 5 settembre 1878 (*ivi*, 78 voce *Proprietà*, n. 21); Genova, 20 gennaio 1880 (*ivi*, 80, v. *Acque*, n. 9); Cass. Firenze, 19 febbraio 1880 (*ivi*, 80, 1, 698); Firenze, 27 febbraio 1879 (*ivi*, *Rep.* 79, v. *Alluvione*, nn. 3-5); Casale, 28 marzo 1878 (*Ann.* 78, 2, 882); Aggiungasi, Cass. Torino, 23 ottobre 1890 (*Legge*, 91, 1, 12).

Nel senso contrario Pacifici-Mazzoni, *Cod. civ. com.* I, 74, 220-230; Ricci, *Corso di dir. civ.* II, n. 49, Zilioli, *Del diritto dei privati al terreno che è sotto l'acqua dei fiumi*, cap. 2, art. 2, § 1, nn. 80, 83 (Parma, 1878); Scandurra-Sampolo, *Circolo giur.* 85, 2, 181-183; Cass. Palermo, 22 novembre 1884 (*Foro*, 85, 1, 1116); Palermo, 22 dicembre 1887 (*ivi*, 88, 1, 784); Palermo, 23 novembre 1887 (*Foro*, 88, 1, 784, 785 e segg. con nota).

Il De Pirro rammenta pure Galdi, Fiorini, Varcasia, Borsari e Persico, che a parer suo adottano il partito di ritenere l'alveo, finchè è coperto dall'acqua, una *res nullius*. A queste dottrine citate dal De Pirro reputo opportuno aggiungere la opinione del Tiepolo, *op. cit.* n. 14, il quale nota acutamente: *ivi* « Pare, con tutto rispetto, che la questione abbia anche trasbordato per eccesso di astrazione, e che gli uni affermando per principio, ciò che gli altri ponevano per condizione essenziale e duratura fino a tanto che rimane lo stato del fiume, praticamente il divario sia molto più apparente che reale ».

il fine diritto di alluvione nei laghi, la proprietà non può accrescersi nè diminuirsi (1).

sui fiumi, sui laghi pubblici si costruiscono opere carli, sia per servire agli approdi e ai trasporti, e per difendere le proprietà prossime dai danni delle piene. Sono queste tutte pertinenze del demanio pubblico? I ponti stanno sulla riva delle strade, e seguono perciò la natura giuridica delle strade. I ponti dunque, che collegano una strada nazionale al demanio pubblico nazionale (2). E il simile si può dire di quei porti, che sono a carico dello Stato e il Codice civile annovera fra le pertinenze del demanio pubblico nazionale (3), delle darsene, e luoghi destinati ad uso pubblico (4). Gli argini, invece essi sono destinati alla difesa dei fondi prossimi al fiume dalle piene di esso, saranno di proprietà privata, e saranno costruiti per solo scopo la difesa di una proprietà privata. Saranno costruiti dal proprietario. Saranno invece di interesse pubblico quando interessino un gran numero di beni e venissero a spese collettive. Ma gli enti chiamati dalla legge a provvedervi possono essere non solo lo Stato, bensì anche gli interessati, dei Comuni, delle Provincie, solo o dello Stato (5). Gli argini dunque di interesse pubblico non potranno secondo me appartenere esclusivamente allo Stato, ma quando siano costruiti a spese sue, e su terreno demaniale. Generalmente gli argini sono maestri, e quando sono maestri, vengono innalzati su proprietà private, ma quando abbiano interesse pubblico la legge stessa gli dà carattere pubblico, e prescrive, che possano anche servire di via pubblica (6).

1 Cod. civ.

2 Legge 20 marzo 1865, all. F.

3 Cod. civ.; Art. 2 ult. capoverso Legge portuaria (testo unico che parifica ai marittimi i porti lacuali).

4 cit. legge 20 marzo 1865 all. F.

5 Art. 92 e segg. 120 e segg. ivi.

6 cit. legge: « Trattandosi d'argini pubblici, i quali possono essere destinati per istrade pubbliche o private, sulla domanda che venisse

non abbia reso frustraneo il fine della concessione. Ora, questo apprezzamento deve dirsi rimesso insindacabilmente al potere discrezionale dell'Amministrazione? Credo di no: perchè altrimenti, la parola *diritto* non avrebbe valore. In breve, questo diritto di rinnovazione tiene luogo a parer mio del diritto d'*insistenza*, che secondo molte leggi antiche godeva il concessionario, e per cui poteva continuare nel godimento della concessione, aumentando il canone in proporzione dei prezzi correnti (1).

Tra più domande deve essere preferita la prima, se non militano ragioni prevalenti per la posteriore: e qui mi pare che risorga intero il potere discrezionale del Governo, sì perchè la disposizione è di mero regolamento, sì perchè la valutazione degli interessi prevalenti dipende da criteri amministrativi (2).

173. Non è del mio tema parlare del procedimento, con cui si fa la concessione. Mi preme soltanto notare, che deve essere accompagnata da un capitolato di oneri, o *disciplinare*, in cui comparisce davvero l'elemento contrattuale: perchè vi si determinano l'oggetto, il canone, la durata, la revoca della concessione (3). Intorno all'oggetto basterà avvertire, che l'Amministrazione concede quello che può dare; non pregiudica il diritto dei terzi, e non assume garanzia di molestie per questo capo (4). Il canone manifesta la natura corrispettiva, che le concessioni hanno preso e conservato dalla regalia delle acque, salve le esenzioni di favore concesse dalla legge (5). Non è sul modulo, che io richiamerò l'attenzione

(1) Vedi Dionisotti, *op. cit.* 401.

(2) Art. 35 Regol. 9 novembre 1885.

(3) Art. 12 cit. Regol.

(4) Art. 2 cit. Legge; 12 cit. Regol; 615 Cod. civ.; Tiepolo, *op. cit.* n. 88. pag. 134 nota; Scotti, *Monit. trib. Mil.* n. 20, 1884, dove osserva che il diritto dei terzi non potrebbe essere pregiudicato, che da una dichiarazione di pubblica utilità seguita dalla espropriazione coattiva.

(5) Artt. 15, 16, 17 cit. Legge.

LIBRO II. TITOLO I.

potrebbe rompersi fuori termine, che per

sta ricerca non presenta difficoltà la re-
ipienza del concessionario, nè per la mora
to del canone, nè infine per la inosservanza
tti questi che danno senza dubbio all'Am-
itto di revocare la concessione, come da
un contraente qualunque di risolvere il
to notevole, che la risoluzione non ha bi-
hiarata dal giudice; ma avviene *ipso iure*
e può pronunciarla da sè (1). Il concessio-
; opporsi senza dimostrare, che da parte
nè mora; o almeno senza provare, che la
cui è caduto, non è di quelle che secondo
o i patti del disciplinare, autorizzino l'Am-
solvere la concessione. Ci sono infatti certe
r esempio alcune variazioni di uso o di mec-
anno incorrere nella multa, ma non produ-
. Insomma, su tal proposito si deve inter-
to e la legge.

argomento di serie difficoltà la renuncia
del concessionario; perchè la legge deter-
quali ne siano le conseguenze. Se rinunzia,
ze a valersi dell'acqua, ma deve pagare il
n corso. Se non mette in opera la deriva-
ipo prefissogli, decade (3).

inalmente al punto serio della ricerca: alla
o di autorità provocato da ragioni di in-
Non starò a ricordare le gravi questioni
punto, e le teoriche proposte per risol-
tore dunque, quando nel 1884 voleva rego-

t. legge.

cit. legge.

; 12 lett. c, cit. Regol.

chè Cass. Roma, 28 dicembre 1888 (*Legge*, 84, 1, 290);
(*Tem. ven.* 86, 487).

LIBRO II. TITOLO I.

o insita la condizione legale di dover sottostare alle
nze della navigazione nel senso dei citati articoli della
sui lavori pubblici (1).

articolo 13 della legge del 1884 non si occupa dei corsi
ua di terza e di quarta categoria, perchè i lavori, che
no su questi corsi non sono eseguiti dall'Amministrazione
nativa, ma dai consorzi degli interessati, o dai frontisti.
se costoro eseguiscano opere che alterino o distruggano
esa d'acqua, o il canale d'invito della derivazione, non
mo esonerarsi dal corrispondere una indennità. Per altro
e in questi corsi d'acqua minori, quando fossero naviga-
dovrebbero applicarsi gli articoli 143 e 148 della legge
avori pubblici (2).

6. Questi brevi cenni sarebbero troppo imperfetti, se non
si qualche cosa anche sul *titolo legittimo* e sul *possesso
trentennale* riconosciuti dalla legge del 1884 nei rapporti
gli utenti e il Demanio (3). Titolo legittimo non può voler
altro, se non titolo anteriore, accompagnato da quelle
azioni, che lo rendevano efficace secondo le leggi del
o: per es.: un titolo scritto di investitura, di vendita, di
o perpetuo e via discorrendo, conforme nella sostanza e
forma alle leggi del tempo, ed anche un giudicato reso
ntradittorio dell'autorità concedente. Possesso trentennale
l'esercizio continuo e palese della derivazione, praticato
rent'anni almeno prima della promulgazione della legge.
rono tempi e luoghi, in cui per effetto delle regalie feudali
acque, le concessioni si impartivano anche dai signori
terre, ed avevano carattere patrimoniale. Fu allora facile

Pecchio, *op. cit.* lib. I, cap. 2, quaest. 1, § 8: « Si in concessione extra-
li aquam a flumine navigabili, deterior fiat navigatio in grave damnum
ublicae, huiusmodi concessio non valet, quia de iure habet in se hanc
tam conditionem: dummodo ex tali extractione non sequatur grave
iudicium publico. »

Art. 96, lett. a) Legge sui lavori pubblici.
Artt. 1 e 24, citata Legge 10 agosto 1884.

non fa mai concessioni con pregiudizio dei terzi, così neanche riconosce titoli o possessi in danno dei loro diritti (1).

177. Ottenuta la concessione, riconosciuto il titolo antico o il possesso legittimo, il concessionario acquista senza dubbio un diritto e verso il Demanio, e verso i terzi che non abbiano titoli migliori. Ma qual'è la natura di questo diritto? Sarà la servitù della presa d'acqua, secondo gli articoli 619 e seguenti del Codice civile? No certamente, perchè il Codice non si occupa che delle acque private, e da altra parte sappiamo che le acque pubbliche, come tutte le cose pubbliche, non tollerano servitù di diritto civile. Ma è per altro un diritto assai più prossimo a quelli civili, che non sia la facoltà civica dell'uso pubblico comune a tutti: perchè la derivazione, essendo esclusiva e fondata su titoli speciali, assume in atto un elemento economico e privativo, che si aggiunge all'elemento potenzialmente comune: e questa doppia qualità dell'uso, ne fa un diritto anomalo e *sui generis*, che la scienza e le leggi non hanno ancora classificato o definito bene, ma che indubbiamente si protegge con azioni giudiziarie nei limiti esposti poc'anzi (2): cioè in petitorio contro l'Amministrazione e contro i terzi; in possessorio contro i terzi illimitatamente, e contro l'Amministrazione nei soli casi, in cui non fa uso dei suoi poteri provvedendo al regime delle acque (3).

178. Fin qui della navigazione e della derivazione, i soli usi pubblici, in considerazione dei quali le acque correnti, assumono carattere demaniale pubblico. Per quello che concerne gli altri usi comuni, a cui possono servire le acque, lasciati da parte quelli l'esercizio dei quali è sottoposto unicamente all'osservanza della polizia fluviale o dei regolamenti locali (4), ve n'ha forse qualcuno, che possa assumere la

(1) Cass. Torino, 11 giugno 1885 (*Giur. tor.* 85, 505).

(2) Vedi nn. 140 e segg.

(3) Vedi Cass. Torino, 22 dicembre 1888 (*Legge*, 89, 1, 835 coi richiami della nota); e 30 gennaio 1889 (*ivi*, 480); Genova, 26 gennaio 1886 (*Ann.* 86, 195).

(4) Artt. 168, 169, 170 Legge sui lavori pubblici 20 marzo 1865 all. F.

figura di un diritto consimile alla derivazione? Sì; e avviene rispetto alla pesca e all'estrazione di ciottoli, ghiaie e sabbia dal letto dei fiumi o laghi. Sebbene infatti l'estrazione delle materie dal letto delle acque sia subordinata a una permissione del Prefetto, a una però di quelle licenze che sono del tutto autoritarie e revocabili *ad nutum*, tuttavia la legge stessa la rispetta in certe località, ove per invalsa consuetudine si pratica senza permesso (1); ed io credo che in questo caso la facoltà di estrazione venga a costituire un diritto molto analogo alla *servitus arenae fodiendae* del diritto privato. Analogo, dico, non identico, per la già avvertita ragione, che sulla cosa pubblica non si danno servitù; ma tuttavia un diritto riconosciuto al pari della servitù, e tutelabile con le azioni giudiziarie, quando abbia per corredo un interesse individuale.

Per quanto poi concerne la pesca, quel diritto demaniale sulla pesca nelle acque pubbliche, che in taluni paesi si conosce tuttora, e che da noi lo Stato sfruttava in Piemonte, in Lombardia, nella Venezia, in Sicilia, e forse anche altrove (2), è scomparso dopo la legge del 4 marzo 1877, come già scomparvero per effetto di varii provvedimenti anteriori tutti i diritti feudali o signorili sui fiumi. Oggigiorno la pesca è libera nelle acque demaniali, salvo il diritto del preoccupante di

(1) Art. 169 lett. M e N. Legge *cit.*

(2) Per quanto mi consta e afferma il Dionisotti, in Francia e nel Belgio il diritto di pesca nelle acque pubbliche compete allo Stato, che lo esercita mediante affitti. In Inghilterra appartiene a privati, a corpi morali, o ad associazioni per determinati corsi di acqua. In Svezia spetta per alcune acque allo Stato, per altre agli abitanti dei Comuni. In Spagna, nel Portogallo e nella più parte dei Cantoni svizzeri, la pesca è libera.

In Italia la pesca è certamente regolata dalla Legge 4 marzo 1877; e più specialmente quella fluviale e lacuale dal Regolamento 15 maggio 1884, n. 2449 sotto l'osservanza degli artt. 168 e segg. della Legge 20 marzo 1865. All. F. per quanto attiene alle acque pubbliche; dai regolamenti e convenzioni internazionali del 19 settembre 1884, n. 2742 per le acque che bagnano i territori italiani e svizzeri, e del 10 aprile 1885, n. 3069, per il lago di Garda.

alla conservazione o alla riproduzione di pesci o altri animali acquatici, nè la vendita del pesce nelle zone o valli riservate al demanio (1). Qui si tratta di vere locazioni o vendite, che cadono su pertinenza del demanio patrimoniale, sebbene poste in immediata relazione col demanio pubblico.

Finalmente ci sono altre specie di concessioni delle spiagge lacuali, autorizzate dalla legge portuaria (2); ma non riguardano la pesca: bensì le industrie navali, e hanno stretta colleganza con le concessioni del demanio marittimo, di cui dovrò a momenti tener proposito.

V.

179. *Servitù.* Ma prima ho bisogno di passare in rapida rassegna le servitù. Infatti, anche i corsi delle acque godono alcune di quelle servitù, che *natura loci* la legge impone sui beni prossimi alle pertinenze demaniali per guarentigia dell'interesse pubblico. L'articolo 534 del Codice civile ne rammenta una; e rimanda per le rimanenti alle leggi e ai regolamenti speciali.

E innanzi tutto, un buon numero di disposizioni riguardanti la polizia delle acque pubbliche limita la facoltà dei possessori di beni prossimi ai corsi d'acqua, di piantare, scavare, dissodare il terreno, esercitare il pascolo a certe distanze dalle sponde (3). Si potrà dubitare, se queste proibizioni eccedono i termini di quelle limitazioni legali del diritto di proprietà, per cui nessuno può godere e disporre della cosa propria facendone un uso vietato dalle leggi o dai regolamenti (4); quantunque a me paia evidente l'analogia fra queste restrizioni *ex causa publicae utilitatis*, e quelle che derivano dalla

(1) Art. 4 cit. Regol. n. 2503; Mantellini, *op. cit.* II, pagg. 274 e segg.

(2) Art. 18 in fine Legge 2 aprile 1885 testo unico.

(3) Vedi gli artt. 165 e segg. Legge sui lavori pubblici.

(4) Art. 438 Cod. civ.

LIBRO II. TITOLO I.

ghi, e sono dal legislatore chiamate servitù
me come le altre sono oneri, che lasciando
dove la trovano, ne limitano perpetuamente
zia di un altro fondo prossimo. Differiscono
à dei limiti, che sono straordinariamente
vitù di utilità pubblica, e nella natura del
essendo nelle prime un fondo di proprietà
e una pertinenza del demanio pubblico.
oi senza dubbio la via alzaia lungo i fiumi
navigabili. Essa forma tema di una dispo-
lella legge sui lavori pubblici, la quale la
ella via alzaia, ovvero di attiraglio o di

sa di tutte, perchè non si restringe a una
di fare, ma obbliga il proprietario della
e navigabile a sopportare che altri *faccia* ed
vente. Gli impone di lasciar libera da ogni
colo al passaggio d'uomini o di bestie da
del marciapiede, che si estende per 5 metri
nancanza di regolamenti od usi contrari.

o dello Stato le opere di adattamento e di
piano stradale, ma i guasti provenienti dal
ri del terreno devono essere riparati a loro
osione del fiume la via deve essere traspor-
del suolo dagli alberi e da ogni altro ma-
dallo Stato, e restano a disposizione del
liberi e i materiali (3).

òrme al principio fondamentale, che le ripe-
ie, nonchè le piante che vi nascono, sono
ta.

però di avvertire, che tutta questa materia
causa di utilità pubblica lungo le acque

g. Cod. civ.

20 marzo 1865. All. F.

con numeri progressivi. Estensione di acqua, alla quale si dà pure il nome di *estuario* per dinotare un movimento di acque, che si collega con quello del mare: *e mare aestuat*: diviso geograficamente in *laguna viva*, dove arriva quotidianamente il flusso e riflusso delle acque marine: e *laguna morta*, dove il movimento dell'acqua si fa solo per rigurgito o per gonfiamento, sufficiente però a salvarla dalla insalubrità dell'impaludamento. Ma l'ordinamento giuridico dello spazio lagunare è assai incerto e mal definito, sia per ciò che attiene ai confini del demanio portuale e di quello fluviale, sia per quanto riguarda i suoi rapporti con la proprietà privata nelle isole, e nelle *valli*, o luoghi chiusi, dove i privati esercitano legittimi esclusivi diritti. La laguna veneta rimane tuttora soggetta al Regolamento austriaco (1), che ebbe principalmente in mira disposizioni di polizia per impedirne i danni.

Il trattamento giuridico, che dovrà avere secondo le nuove esigenze dei tempi, è ancor materia di studi nelle Commissioni governative, senza che fino ad oggi sia stato risoluto il grave problema. Ed è perciò, che dopo aver data questa definizione sommaria mi astengo da altre osservazioni, sopra un argomento, che richiederebbe ampia trattazione speciale (2).

182. L'estensione della pertinenza demaniale può sollevare questioni solamente nelle spiagge di dolce pendio, dove il mare si ritira, e abbandona gli arenili o rilasci, che rimangono in asciutto. Il diritto moderno nega ai proprietari frontisti il diritto di alluvione, e proibisce l'occupazione arbitraria delle spiagge (3). Attribuisce all'amministrazione marittima di determinare fin dove debba estendersi il demanio pubblico, clas-

(1) Regolamento per la laguna di Venezia, 20 dicembre 1841 n. ⁴¹²⁵³/₄₉₉₄; Cass. Firenze, 28 ottobre 1887 (*Temì veneta*, 88, 212).

(2) Il Tiepolo, nella più volte citata opera *Le acque pubbliche*, fa molte notevoli osservazioni sull'arduo tema e riporta per esteso il Regolamento del 1841; vedi *ivi* (2^a ed.), pag. 141, nn. 94 a 96; pagg. 215 e segg.

(3) Artt. 454 Cod. civ., 158 e segg. Cod. Mar. Merc.

insomma per tutte quelle comodità, rispetto alle quali *ris autem usus communis omnibus hominibus*. Anzi, una parte di questi usi sono addirittura comuni: ed è forse ciò la ragione, per cui il testo romano ci presenta tante certezze, e ci qualifica il mare ed il suo lido talvolta come *iuris gentium*, tal'altra come *res populi romani* (1). Consiste finalmente nella pesca. La legge del 4 marzo 1877, oltre ha resa libera la pesca nelle acque del mare territoriale, ha conservate con poche aggiunte le disposizioni contenute nel Codice per la Marina mercantile e in altre leggi sulla polizia delle acque e della navigazione (2), sul trattato da usarsi verso gli stranieri, non che sulle concessioni nel mare territoriale. Il Regolamento poi del 13 novembre 1882, modificato nel 30 novembre 1884, stabilì le disposizioni di polizia, che hanno per principale scopo di impedire la distruzione delle specie ittologiche: e volle, che chiunque possedga o intenda di esercitare diritti esclusivi di pesca, tonnare o mugginare, presenti i suoi titoli, per divenire poi ad apporre quelli e leggende nei limiti del suo esercizio. Finalmente, il decreto reale del 15 maggio 1884 ha pubblicato il regola-

1) § 1, *Inst. de rer. div.* (II, 1); *L. 14, 50, D. de adquir. rer. dom.* (XLI, 1); *D. ne quis in loco publico* (XLIII, 8).

(2) Gli articoli 189 a 149 del Codice per la Marina mercantile non fanno sottoporre la pesca nei mari dello Stato all'amministrazione marittima, quanto riguarda la polizia del mare e della navigazione, e l'eseguimento a legge sulla pesca: riservare alle concessioni del Ministro della Marina, l'estabilimento di tonnare o mugginare nelle acque dello Stato, e lo stabilimento in mare, o sulle spiagge, di opere opportune all'allevamento ed alla cura dei pesci, dei testacei, dei crostacei, dei molluschi, del corallo, e delle alghe.

Gli articoli 729 e segg. del Regolamento per il Codice della Mar. merc. (novembre 1879) comprendono nella pesca marittima quella del pesce, del mollusco e delle spugne, e regolano le licenze.

Finalmente, fra le disposizioni speciali meritano ricordo le discipline per l'esercizio della pesca nella laguna di Venezia, secondo i §§ 51 e segg. del Regolamento austriaco 20 dicembre 1841; non che quelle riguardanti la vendita annuale delle zone di allevamento dei molluschi nel mar piccolo di Taranto; Martellini, *op. cit.* II, pag. 294.

mento concernente i diritti privati: regolamento, che in proposito di pesca nel mare territoriale contiene disposizioni a noi già note e comuni alla pesca fluviale: il rispetto cioè al possesso e al titolo antico (1).

II.

184. CONCESSIONI DEL DEMANIO MARITTIMO. Anche le pertinenze del demanio marittimo, specialmente le spiagge, alcuni tratti di mare prossimi al lido, le darsene, i porti, possono concedersi all'industria privata, come le acque pubbliche o il suolo stradale; e divenire il soggetto di qualche uso esclusivo. In proposito è sensibilissima la notata diversità delle due specie di concessioni, secondo che vi predomina l'elemento autoritario, o quello contrattuale.

Sono meri atti autoritari, e conferiscono un precario revocabile *ad nutum*:

i permessi di scavare od estrarre arene, pietre e ghiaie lungo il lido e la spiaggia del mare, fuori dei luoghi a ciò specialmente destinati: di pescare o depositare merci nell'interno dei porti e sui moli: e generalmente tutte quelle licenze che attengono all'esercizio della polizia marittima (2);

le concessioni di aree sulle spiagge per le industrie marittime; di cui la principale è il cantiere, e gode preferenza su tutte le altre; ovvero per occupazioni, che non hanno carattere di stabilità, come per esempio edifici balneari amovibili, baracche, casotti, ponticelli da sbarco, depositi provvisori e via scorrendo (3). Sebbene infatti queste licenze abbiano una durata fissa, e siano sottoposte a un canone, tuttavia restano sempre soggette espressamente alla clausola della sospensione o revocabilità, o in considerazione di preferenze ri-

(1) Artt. 2 e segg. Regol. 15 maggio 1884.

(2) Artt. 160 e segg., 178 e segg. Cod. Mar. merc.

(3) Artt. 751 e segg. 761.

conosciute dal Règlement del porto (1). Ciò nasce perchè vi osta il canone, che per al metro quadrato, ha non o Regolamento, tutto il carattere di un corrispettivo dell'ar che subisce la revoca non ha alla restituzione del canone della cosa locata per un tempo prefisso nell'atto di licenza bitrio affidato all'autorità concessioni o licenze: a un mese del concessionario; e a pena di condiziioni le norme stabilite e differenze, e alla necessità dell'intendenza di finanza, se l'interesse può restare compromesso (2).

185. Sono invece concessi e conferiscono un vero diritto al per oggetto occupazioni strategiche tratto del mare territoriale marittime, vanno sempre a concludere mediante un contratto porto, e approvato dal Ministero.

V'ha innanzi tutto il procedimento pubblico e la cauzione di popolazione: in cui si fissano le generali imposte dal Regolamento di terminazione del luogo, dell'

(1) Artt. 752, 753, 754, 756, 761

(2) Artt. 780, 781 *ivi*.

(3) Artt. 771 a 805 *ivi*.

(4) Artt. 758 e segg., 777 *let. f*.

(5) Artt. 777, 778 *ivi*.

e del canone, che non può mai essere inferiore a 10 centesimi per metro quadrato, sono notevoli le seguenti:

la clausola *salvo il diritto dei terzi*; dovendo il concessionario restare garante di tutte le molestie che possano inferirsi all'Amministrazione;

la cessazione di pieno diritto per tempo finito senza bisogno di interpellazione, e senza riguardo ad usi contrari; in modo che il concessionario, che continui ad occupare il suolo dopo spirato il termine del contratto, cade in contravvenzione;

il pagamento del canone a rate semestrali, in corrispettivo delle facoltà attribuite al concessionario: non che in riconoscimento delle ragioni demaniali e della servitù marittima, quando anche il concessionario non usufruisca in alcuna parte dell'area concessa;

la decadenza del concessionario, sia per ritardo nel pagamento del canone oltre un mese dalla scadenza di ciascuna rata semestrale, sia per altra contravvenzione alle clausole del capitolato;

la facoltà dell'amministrazione di risolvere la concessione, qualora il concessionario muoia o cada in fallimento; e di procedere agli atti di riconsegna in contraddittorio della persona che rappresenta gli eredi o la massa del fallimento;

da ultimo la proibizione, a cui soggiace il concessionario, di cedere in tutto o in parte la concessione, e di mutarne l'uso e i limiti senza autorizzazione (1).

186. Due tra queste condizioni generali possono aprire adito a qualche dubbio, qualora non siano rese più chiare dal capitolato. Se cioè la mora al pagamento del canone produca la risoluzione di pieno diritto, sicchè l'Amministrazione possa decretarla senza ricorrere al giudice; e secondariamente, se la risoluzione in tronco decretata dal Ministero senza colpa del concessionario, ma per pure ragioni d'interesse pubblico, abiliti il concessionario a ottenere risarcimento del danno.

(1) Artt. 785 a 808 ivi.

lementi disparati di pubblico diritto viene a essere ragionevole che decada sia loro colpa. Per lo merita a riguardo delle concessioni onerose.

III.

DEMANIO E SERVITÙ MILITARE
di creazione assoluta dell'elemento di cosa naturalmente nel senso proprio della proprietà di suprema importanza allo Stato. Ciò fu fatto per espropriazioni anche per vie legali: niuno potesse ricorrendo all'usciere la guarnigione, *à rider les lieux après armes et bagages*.

La teorica del demanio pubblico e le regole.

L'Autorità militare è la titolare del demanio pubblico: e che determini l'esercizio di esso al demanio pubblico in occasione di guerra vi restano (1). E qui pure si applica dall'autorità militare. Ma tutto, è certo che l'abbandono è cancellazione formale: per cui è l'uso pubblico, ma il se

terreno, depositi, ed eseguire operazioni topografiche senza licenza. La legge del 1859 nella sua oscurità è tuttavia chiara abbastanza per far capire, che ci sono tre gradi di servitù, ossia di proibizioni sempre più gravose, e corrispondenti a tre zone, che si avvicinano alla fortezza da 500 metri fino alla linea di fuoco più sporgente. Le tre zone si delimitano dal genio militare e si sanzionano con Decreto Reale, mentre il grado della servitù è in massima determinato dalla legge zona per zona.

Ma ciò che importa a noi di notare, si riduce a due cose sole: il diritto all'indennità, che può spettare ai proprietari gravati dalla servitù, e le concessioni che si compartiscono dall'autorità militare. Quanto al primo punto, basta richiamare le osservazioni già fatte, per concludere, che l'indennità è concessa soltanto nei casi tassativamente enumerati dagli articoli 11 e 19 della legge: vale a dire nelle demolizioni di fabbricati preesistenti, e nella soppressione di costruzioni, chiusure in legno, piantamenti d'alberi, depositi di materie combustibili. La legge del 1886 ha applicato alla determinazione di questa indennità le norme dell'espropriazione per causa di utilità pubblica. Circa al secondo punto, l'articolo 27 del citato regolamento dice chiaramente, che le concessioni fatte dal Ministro della guerra a tenore dell'articolo 12 della legge, sia di erigere edifizi, sia di piantare alberi, sono permissioni fatte in modo precario, che sottopongono il concessionario a rimettere le cose nello stato primitivo ad ogni ingiunzione dell'autorità militare.

elle viscere della terra, i passi testuali: nel più che eccetto consuetudine al tuo fondo senza il tuo toglie il diritto al canon ecessarie (1). Altri passi esaminandogli nelle vassone, che abbiano diritto verso il proprietario, il derano sempre la miniera ente in favore di questa npi che da esse si ricava di prove, che per tutta l' miniera non si separò da qui il diritto classico del secoli dell'impero. Col eccezioni, quando fu in di scavare marmi nel foliano a tutto l'oriente; dalla Macedonia e all'Illi

13, § 1, *D. Communia praed.* (VI esse, invito te, nec privato, ne potest, cui id faciendi ius non consistat, ut, si quis voluerit ius solitum solarium pro hoc debet, postquam satisfaciat datur, neque commoditas rei, i 9 pr. e §§ 2 e 3, *D. De usufructu et D. De fundo dotati* (XXIII, 5); L 3 e 14 eod.; L. 77, *D. De contractu* (XLVIII, 5); L. 38, *D. de pmmiano Marcellino*, lib. 31, cap. grafia; Plinio, *Hist. natur.* lib. 8, Tacito, *Annali*, 6, dove narra cato dello Spagnuolo Sesto Mario d. *Theod.* lib. X, tit. 29. i, *Imp. Iulianus A. ad Rufiniam C* ianus A. A. A. ad *Senatum*.

CAPITOLO II.

stiniano con la nota legge *Cuncti* fe' lecito a tutti, di entrare nel fondo altrui a scavare marmi, pagati al fisco, e la decima al padrone del suolo (1).

Seguendo pertanto il corso storico di queste e studiandosi di rintracciarvi il nesso logico della scuola predominante ha distinte nel diritto minerario due epoche: la prima delle quali si può chiamare e si stende dalle origini fino all'anno 320 dell'era quando la proprietà della miniera rimase immediata quella del suolo. L'altra, che deve dirsi di eccezione dietro alla prima, sanziona una singolare mutazione dal lusso dei pubblici edifizi a riguardo dei marmi dei quali cominciano a costituire una proprietà di fondo. Ma l'eccezione conferma la regola per generale: parola questa di latissimo significato, che *quidquid erutum ex terra* (2). Nè giova opporre le parole del citato Codice Giustiniano, che nello stesso titolo *tallis*, ecc. invitano chiunque a scavare metalli, o la preferenza del fisco, e impongono un vettigale perchè queste leggi si riferiscono alle miniere e quelle cioè che il fisco possedeva per qualche titolo e appaltava ai pubblicani (3).

(1) *L. 13, Cod. De metallariis et metallis, ecc. (XI, 6):* « Cuncti, et torum loca saxorum venam laboriosis effossionibus persequuntur. » « fisco, decimas etiam domino repraesentent: cetero modo (pro) sideriis vindicando. »

(2) « Et sua significatione comprehendit metallicas species et riores, quam viliores, et saxa, marmora, ac lapidicinas. » Cuius

(3) Strykii, *Dissert. iur. Disp. XXI, cap. 8*; Wesembecius, *Paen. n. 25*; Peregrinus, *De iur. fisci*, lib. IV, tit. 2, n. 21; Raucht, P. Matth. *De Afflicto*, Dec. 321, n. 5; Borcholten, in cap. quae sint R. Schneiden, in *epit. Feud.* p. 2, n. 106; Myler ad Ehrenbach, *De Imp.* cap. 69; Mornacius, *Obs. in Cod. ad leg. 3, de metallis*; Caerpræd. *rustic.* t. 2, cap. 22, n. 1; Cuiacio, *Operae*, vol. III; Arniseus lib. 3, cap. 5; Richeri, *Iurisp. univers.* vol. 8, § 581; Merlin, *Quest. Delebecque, Traité de la lég. des mines et carrés*; Peyret-Lallier, *Des mines*; Villefosse, *Sur l'état actuelle de la légis. des mines*; Co

Tale è la scuola, che dominò, si fino ai primordi del secolo corrent a suo fondamento l'imponenza della tradizione e un tal complesso di prove da sfidare le opposizioni, i moderni studii germanici sul diritto romano, e il desiderio di favorire la libertà della miniera, indussero alcuni chiari scrittori stranieri e italiani a muoverle guerra, inaugurando la nuova dottrina, che interpetra in ben altro modo i testi del diritto romano. Non è vero, dicono i novatori, che i passi del diritto classico proclamino la dipendenza necessaria della miniera dalla proprietà del suolo, avendo essi regolato soltanto il diritto del proprietario verso gli estranei, allorchè la miniera appartenga al proprietario del suolo. Questo fatto giuridico non è certamente impossibile anche quando si riconosca una proprietà mineraria distinta da quella della superficie; ben potendo il proprietario del terreno avere intrapresi egli medesimo gli scavi per conto suo. Ma con ciò non si risolve il punto che bisognava chiarire: se cioè la proprietà del suolo importi *iure romano* la proprietà del sottosuolo, e se possa un estraneo divenire scopritore e proprietario di una miniera nel fondo altrui. A buon conto, il traforo del Furlo tra Cagli e Fossombrone nelle Marche, opera di Tito Vespasiano; la grotta di Posilipo presso Napoli ricordata da Strabone e da Petronio, poterono aprirsi

mines; Richard, *Traité des mines*; Foucart, *Cours de droit public*, tom. 1; Laferrère, *Cours de d. publ.* tom. 1; t. II, per tot; Boccardo, *Trattato di economia politica*, vol. II, cap. 5, pag. 62; Poggi, *Discorso storico giuridico sulla legislazione mineraria*, per tot.; De Gioannis Gianquinto, *Principio giuridico fondamentale della legislazione delle miniere*, Bologna, Fava e Garaguanì 1869; *La legislazione mineraria*, Napoli 1870; *Prolusione al Corso*, LXIV; *Corso di d. amm.* II, §§ 695 e segg. pag. 62; *Della legislazione mineraria e delle scuole delle miniere*, Discorsi due di Commissione del Ministero di A. I. e C. per Enrico Poggi, e Celso Marzucchi Senatori, e dei professori Paolo Savi e Giuseppe Meneghini, Firenze, Le Monnier 1861; Mantellini, *op. cit.* II, pagg. 203 e segg. Oltre varie importanti allegazioni forensi del Galeotti, per la causa Boissy sulle RR. miniere dell' Elba, Firenze 1862, tipografia Bonducciana; e del Mari, *Parere per la concessione della miniera di zinco del salto di Gesso*, Firenze, tipografia Niccolai 1869.

speciali, e non già perchè tutrate di proprietà pubblica. Qu col diritto della conquista si come narra Tito Livio circa le v ovvero, scavando, davano minie quel Curzio Rufo, che ebbe g nella guerra contro i Mattiaci una miniera di argento (1). Qu fische; di che si ha prova nell che Tiberio si prese, dopo avei dalla rupe Tarpea per appropri che altra volta finalmente saran fortunato successo nei fondi, che

Ma da ciò non è dato certa hanno sostenuto (3), che tutte principii del diritto romano di apertamente contrastando con q Pandette e del Codice (4). Può alla cultura, quali furono un chiesta una licenza per aprire ziano abbia imposto un *vectig* rame; e più tardi altri impera

(1) Tacito, *Annali*, lib. II: « Nec m
• norem, insignia triumphi adipiscitur:
• quaerendis venis argenti unde tenu
• gionibus cum danno labor, effodere r.
• infra moliri. »

(2) Tacito, *Ann.* lib. VI, 19: « Post q
• tissimus, saxo Tarpeio delicitur: ac
• pecuniae malo vertisse, aurariasque ei
• Tiberius seposuit. »

(3) Comte, *Traité de la propriété*, ch.
zione delle miniere (Cagliari 1869), pagg.

(4) Vedi pure Burmann, *De vectigali*
magnitudine Romae, lib. II, cap. 5.

(5) *L. 4, D. De rebus eorum, qui sub ti*

i giacimenti del minerale senza visioni della superficie (1).

In questa condizione di cosa ranca indipendente dalla superficie di alcuno; e ogni miniera derarsi parte del soprassuolo, e o di rena ci appariscono anche e dal fondo dove si aprono.

Mentre dunque concordo, che proprietà della miniera non si separava questa antica condizione mineraria dipendendo dall'infanzia e autorità a fronte dell'industria e distinta dalla coltivazione superficiale, l'industria mineraria crebbe e essa si emancipò dal suolo, e per opera di Teodosio e degli avvenisse per i soli marmi, sia

(1) Relazione sulla industria mineraria dei deputati nel 3 maggio 1871, Basta gettare gli occhi sulla tavola A tuttora manifeste degli innumerevoli pignori di Monteponi, per capire come un suolo, di cui i detriti degli scavi ingombrano od impossibile la destinazione di deposito, che non sia il servizio degli sconoscenze dell'interno della terra che che altrove si indagassero miniere, fuo tazione, ove senza scopo di grandi lavori. Indi è, che i giurisperiti romani non ebbero della proprietà mineraria, quale la porta che vi presenta una rete talora estesissima sotterranei, di cui danno bella idea nell'Atlante; lavori immensi, che talora sul suolo se non per poche bocche di qualche lavoro che si fanno oggi spingere a pr

(2) Lampertico, *op. cit. locc. cit.*

si convertivano in regalie per dalismo fece del diritto pubblici sue appartenenze. Se la Bolla « se lo specchio Sassone, o par stabilirono più qua e più là, de so, come abbiano potuto mante non considerarsi quali eccezion prerogativa sovrana.

Gli stessi fautori dell'indip che non potè mantenersi dovun terpetrazioni della legge *Cuncta* suppone una primitiva division perficie, con la riserva del sotto dottrina del Cardinal de Luca metalli preziosi, e dà un diritto del suolo su tutti i rimanenti mezzo alle ambagi della giuri ogni giorno maggiore influenzi niere guadagnava dovunque ter del Ripoli e del d'Affitto (3). nel secolo XVI la regalia feud e si mantenne in auge fino al tanto mi basta: perchè uno sta dall'epoca feudale fino al sec grosso volume: nè potrebbe rie sendo disparatissimi anche i gi

(1) Stryckio, *De iure principis subter*

(2) De Luca, *Theat. De regalibus*, li lib. II, cap. 6.

(3) Ripoli, *Tractatus de Regalia*, Bar dec. collectae, dec. 821. • De iure conficie • et de metallorum fodinis. • In questa del grave dibattimento agitato intorno Camera della Sommaria dell'antico re; Consiglio, nei quali collegi cinque giudic essere le miniere di proprietà privata.

drone, può essere approfo
per occupare una cosa *an*
in pugno, nè vedere tutto
le utilità che può rendere.
proprietà secondo il gius
negare al proprietario de
niera, e perciò di scavar
la superfice: negargli ins
quale, parlando propriame
ma il fondo stesso coltiva
le ricchezze dei prodotti
nella sua produttività eco
tutte le utilità che può s

Se non che, a temperar
sorgono le ragioni dell'ut
all'appropriazione, e trova
le leggi di tutti i tempi
trovatore del tesoro sul
vogliasi o non vogliasi è
spettare a chi ha la prop
punto per rispetto all'att
ventore, che le leggi ric
limitano il diritto del pro
scavando nel suo propri
la perseguiti nelle viscere
sotterranei delle altrui
esse tuttociò che costitui
nesso naturale dei giacim
della proprietà superiore
Sarà impossibile discon
frutto di lavoro legittim
rinvenimento del tesoro,
di acquisto. Considerata
que costituisce una nuov
priazione. « In cima a c

est, quia ut utile dictet omnibus aequum, aliquando aliquibus iniqua est.

Nè qui si ferma la ragion sociale; fa un altro passo e domanda al legislatore, che riconosca sotto certe garanzie anche il diritto di ricerca dei minerali nascosti nel fondo altrui, sanzionando a così dire una parziale espropriazione per causa di pubblica utilità. Perchè no? Tale fu probabilmente la causa dell'evoluzione fatta dal diritto minerario nell'ultimo periodo della legislazione romana; tale la ragione che a grado a grado indusse i legislatori a riconoscere la proprietà della miniera indipendente dalla proprietà del fondo, e a garantire i diritti degli scopritori anche nel fondo alieno. Non è nuovo in diritto, che anche per fini di utilità privata, si riconosca a qualcuno la facoltà d'introdursi nel fondo altrui, e di manometterne la libertà. La servitù del passo necessario, dell'acquedotto forzato, il diritto d'introdursi nel fondo altrui per ricercare i frutti caduti, gli animali che vi si siano introdotti, ecco alcuni fra i molti esempi che la legislazione civile somministra di siffatte limitazioni per fini di utilità privata. Non v'ha dunque ripugnanza alcuna a riconoscere il diritto di ricerca e di scoperta della miniera sul suolo altrui, come un limite al diritto di proprietà fondiaria richiesto dal bisogno di proteggere la iniziativa e il progresso dell'industria mineraria. Comprendo bene la difficoltà del problema, e mi spiego i contrasti delle due scuole; entrambe cospiranti allo stesso intento e combattenti sotto lo stesso vessillo della libertà; ma una delle quali la trova nella proprietà della miniera indipendente, l'altra nella proprietà del suolo senza limiti e senza ingerenze governative; l'una che cita gli esempi della Sardegna e di mezza Europa, l'altra che si vanta della Toscana, delle miniere carraresi, delle zolfare siciliane. Sento ancora l'eco delle dispute che in Francia si agitarono fra il Mirabeau e il Turgot fautori del diritto regale o nazionale, e Napoleone il grande che abborriva ogni intrusione del governo nel regime minerario: non che delle discussioni sorte nelle nostre aule legislative,

che hanno impedito a ben sei proposte governative di essere convertite in legge. Ma io non debbo occuparmi di una questione, che esce dal mio compito. Per me basti, che si tratti di provvedimenti di convenienza sociale: la quale può certamente cambiare da luogo a luogo, da tempo a tempo; ed ora investire ogni specie di minerale, sia sepolto nelle profondità della terra, sia giacente alla superficie; ora invece esentarne certe specie di miniere. Può richiedere guarentigie diverse a tutela della proprietà fondiaria, e ad assicurazione dell'utilità pubblica essere accompagnata in grado maggiore o minore dalla sorveglianza governativa nel determinare il campo delle ricerche e della scoperta, la durata della concessione, e in fine il diritto fiscale che deve accompagnarla.

194. In tutto ciò per altro non vi ha ancora la minima ombra di regalia, e non si trova una ragione, la quale giustifichi la proprietà demaniale della miniera. Tutto ciò non è, chi ben lo consideri, che l'esercizio del diritto eminente della sovranità; la quale non con veste di proprietaria, ma di Potere pubblico, interviene per riconoscere, se sussistano caso per caso le condizioni prescritte dalla legge per l'acquisto del diritto di ricerca o della proprietà mineraria dello scopritore. Come nessuno chiamerebbe regalia o proprietà demaniale l'intervento dello Stato per mezzo del giudice o dell'ufficiale amministrativo, allo scopo di accertare un'adizione ereditaria con beneficio d'inventario, una immissione in possesso nei beni dell'assente, la costituzione di una società o l'erezione di un corpo morale; la iscrizione di una ipoteca, la trascrizione di un acquisto immobiliare.

Ciò che ha fuorviato generalmente le idee e indotti gli animi a credere in un diritto di proprietà demaniale pubblica sulle miniere, è il nome di *concessione* che si è dato al permesso o all'atto d'investitura: giacchè con questo medesimo nome di concessione si chiamano le licenze e i permessi, in fine le temporanee alienazioni del demanio pubblico. Ma l'eguaglianza del nome non illuderà più alcuno, nè sarà causa di

confondere insieme cose assai diverse, alla diversità intrinseca del diritto feudale e della concessione reale, alla regalìa delle miniere e della pesca. E quale mai fu il risultato finale sotto gli influssi del diritto moderno e l'indirizzo giuridico moderno? La miscela di gius pubblico e di gius privato, la caratteristica più saliente del diritto feudale, nelle antiche regalie si sono convulse, e si sono ridotte a un mero diritto di concessione amministrativa, che si esercita sotto la tutela, la sorveglianza e la supervisione del potere, qualche volta da imposizioni fiscali. In questa trasformazione abbiamo il primo proposito di seguirne l'evoluzione, ed esaminare, quanto sia vera la tesi che il diritto feudale nella Svezia, nella Boemia, nella Polonia, nell'Inghilterra: nelle ordinanze prussiane e nel § 287 del Codice civile olandese e nelle leggi francesi sono succedute dal 12 luglio 1825, e finalmente di indagare, se ogni cosa sia finita nella legge prussiana del 2 dicembre 1825, più modesto e più pratico sistema di concessione italiana vigente (1).

(1) Sulla varietà degli apprezzamenti del diritto minerario in Italia, possono vedersi il Mantelli, il Gianquinto, *Legislazione mineraria*, op. cit. loc. cit. cap. 2, §§ 8 e segg. e l'Annuaire de mines (*Annales de l'école lib*

rato da quello del suolo, e catastali questa sua particolare proprietà della miniera in sia da questa divisa, il de da pretendere.

È questo il sistema già Arezzo, Firenze, Grosseto, Stazzema, Pietrasanta, Ba e Albiano; nelle provincie dei territori dell'isola d'E di ferro sono riservati alla proprietà patrimoniale dello quisto, di cui ebbi a parla

Nei territori di Massa l febbraio 1751 della duc mento del 14 luglio 1846 marmi, fonte di ricchezze i monti Apuani. Con ques libertà di cercare nuove diritto di ottenerle in enfiteusi, se questa enfiteusi per tal sorta di contratti, ordine pubblico sottratta il livello diviene perpetuo e la cava sia lasciata inoperolo Stato non c'entra per che dobbiamo farci del do

196. Nelle provincie mer parte dell'antico regno del

(1) Vedi vol. II, n. 117.

(2) Magenta, *Sui marmi Apuani* II, pag. 288.

(3) Sono le provincie di Aquila di Benevento, San Leucio, Sant'A (meno Pontecorvo), Catanzaro, Chi Reggio di Calabria, Salerno, Terar

il proprietario non se ne serve: sottoposto insomma a un'ingerenza del Governo, che è di carattere meramente autoritario, e non include diritto patrimoniale pubblico sulla miniera, quantunque sia accompagnata da una tassa.

Questo carattere demaniale non si trova, chi ben guardi, neanche nella legge Sarda-Lombarda del 20 novembre 1859, estesa alle Marche col decreto Valerio, Commissario straordinario per quelle province, del 13 novembre 1860. Invero questa legge distingue le sostanze minerali in due classi: 1° torbiere e cave di sabbie, terre metallifere, materiali litoidi. 2° miniere di minerali metalliferi, solfo e solfati, carboni fossili e bitumi. Per le prime non havvi questione. Spettano al proprietario del suolo, che può coltivarle da sè, o permetterne ad altri la coltivazione, soggiacendo soltanto all'obbligo di farne dichiarazione al Prefetto. Le seconde all'opposto sono attribuite a chi le faccia sue con la scoperta. Il proprietario del fondo, non solamente non ha diritto di proprietà sulla miniera, ma neanche diritto di preferenza, nè facoltà di opporsi alle ricerche altrui regolarmente autorizzate. La legge gli riconosce unicamente il diritto all'indennità per i guasti della superficie. I permessi di ricerca si concedono gratuitamente dal Governo sotto l'osservanza delle cautele indispensabili per garantire al proprietario del suolo i compensi dovutigli, e l'inviolabilità dei resedi destinati alle abitazioni. Fatta la scoperta, viene il momento della concessione Sovrana a favore dello scopritore, che presenti le condizioni necessarie per intraprendere fruttuosamente il lavoro. Ed allora sorge a favore del concessionario un diritto di proprietà sulla miniera; perpetuo, disponibile e trasmissibile (1). Un diritto, da cui egli può decadere soltanto se abbandona la miniera; ma la decadenza deve esser pronunciata dal Governo con l'adempimento di norme determinate; riservati al concessionario decaduto il ricorso al Consiglio di Stato, e i frutti del suo lavoro, che

(1) Artt. 8, 57, 58 cit. legge.

198. E ciò che dico della Sar della legge lucchese del 3 marrenze tra l'una e l'altra, o sor punti estranei alla questione d

Nè sono sostanzialmente dive Montanistica austriaca del 23 n nel veneto e nel mantovano. Quan mentre lasciò alla libera disponi e le torbiere, riservasse *alla* miniere di metallo, bitume, ca diritto maiestatico o reale si ric tere la ricerca e lo scavo; a far non perpetua, almeno per temp l'inventore (1). Con che non rest di proprietà patrimoniale, che lo pubbliche nel Vicentino (2).

199. Se di vera pertinenza dei parlare in Italia, ciò sarà solt parmensi e pontificii. Negli Stati dissi delle cave di marmo carra niere per consuetudine antichis del Principe, il quale ha sem dominio assoluto sulle miniere. a quando questa consuetudine p

14 aprile 1880 (*Foro, Rép.* 1880. Voce *Regist* detta Voce, n. 6); 9 febbraio 1886 (*Legge* trazione, che la giurisprudenza ha dato a un diritto al concessionario. Perciò è un scettivo di ipoteca; Firenze, 16 marzo 1 espropriazione di una miniera ha caratte ombre 1889 (*Legge*, 90, 1, 869 coi richian una miniera è una alienazione della propri (*Foro*, 90, 1, 886 con nota illustrativa de cessione del diritto di ricerca anteriore mento della proprietà mineraria: Cass. R

(1) Lampertico, *op. cit. loc. cit.* pag. 64.

(2) Vedi il vol. II, nn. 25 e 117.

da una legge generale; ma un' di rescritti papali riconoscono l'alto dominio del Principe sull'effice concedeva il privilegio di tempo con l'obbligo di pagare stolica, e di prestare omaggio a del suo alto dominio; e il tesc Camera apostolica faceva l'inve determinava i limiti e le condizi tario del suolo. Ciò non ostant questo diritto regale non fu sem I proprietari ricchi di minerale e nel vendere il fondo si riserv e la facoltà di disporne separata sino di sostituirsi allo Stato, investitura. Ma questa condizio mente per le Marche, tende a dalle province di Forlì, di Rom prima con R. D. 23 marzo 1865 gno 1872, vi fu estesa, almeno la legge del 20 novembre 1854

200. Apparisce dunque da qu italiane di cui ho abbozzato l'i dizione feudale sono andate ma ritirandosi al concetto di un d stere la pertinenza privata dell al quale spetta, e limitandone l'es regioni, dove le leggi antiche e la proprietà pubblica demania non osa di far valere questo di norma regolamentare la legge d pera e lo riavvicina a quel m

(1) Vedi Mantellini, *op. cit.* II, pag. 28

(2) *Op. cit. loc. cit.* pag. 68.

alla dimostrazione, che allorquando essi non appartengono in particolare ad alcuno, costituiscono una proprietà pubblica dello Stato. Il tema è di qualche importanza per noi italiani; giacchè, ripeterò col Mamiani, « persuadiamoci bene, che l'Italia, nonostante i suoi sforzi per divenire molto civile e molto autorevole, è più rispettata assai per le sue antichità che per le sue gesta moderne; e pregovi di ricordare, che queste antichità richiamano fra noi tutti gli anni un numero stragrande di forestieri, e sono la fonte più larga forse della nostra ricchezza avventizia (1). »

Non c'è bisogno di provare, che gli edifizî monumentali, le colonne, le statue, i bassorilievi, le immagini esposte al pubblico si sono sempre ritenute pubbliche per destinazione ed appartenenti al popolo, ovvero al Principato (2). Nel diritto romano erano frequenti queste cose pubbliche per *destinazione*. *Imagines et statuae, quae ornamenta Reipublicae sunt futurae: Forum, forma, porticus... Basilicam hisque similia (municipes) non possident, sed promiscue id utuntur* (3). Cose fuori di commercio, inalienabili e imprescrittibili, *quia res sit quasi publicata*; non potevano essere rimosse: *nullo modo eas detrahi posse*; e se chi le aveva esposte alla pubblica vista le ridomandava, *excludi eum oportebat praescriptione in factum data* (4). Anzi, Roma anche nei tempi della decadenza mantenne l'antico fasto, e fu vanitosa nel culto ai monumenti dei maggiori. Per l'ornamento della città nemmeno

(1) Terenzio Mamiani pronunciava queste parole in Senato nel 1871, quando si discuteva la legge sulle gallerie fideicommissarie.

(2) Gotofredo, *Comment. ad Cod. Theod.* lib. XV, tit. 1, in Parat.; Fea, *Dei diritti del Principato sugli antichi edifizî pubblici* (Roma, 1806; Fulgoni), n. 2, pag. 4; Mantellini, *op. cit.* II, pagg. 140 e segg.

(3) § 6, *Inst. de rer. divis.*; L. 1, § 22, *D. de adquir. vel amitt. poss.*

(4) L. 12, § 23, *D. De instructo vel instrumento legato* (XXXIII, 6); L. 245, *D. De v. s.* (L, 16); L. 41, *D. de adquir. rer. dom.* (XLI, 1); L. 2, *D. De loco publ. fruendo* (XLIII, 9); L. 23, *D. De except.* (XLIV, 1); L. 5, *D. De oper. publ.* (L, 10); L. 6, *D. De auro et argento leg.* (XXXIV, 2); L. 29, *D. De reb. auctor. iud possid.* (XLII, 5); L. 11, *D. Quod vi aut dam.* (XLIII, 24); L. 41, *D. De leg. I* (XXX).

mentre in quello di Cerere il basta: i cittadini romani amm col *Marsia*; il Campidoglio portico di Pompeo e nel ter mostra il *Soldato* di Poligno di Protogene. Senza parlare Murena consoli trasportaron mizio: della *Venere* di Fidia nel Portico di Ottavia: del *domo, opus omnibus et pictur nendum* (1).

Anche i patrizi sfoggiava dovizie; e Vitruvio inculcava: nella costruzione dei palagi pinacoteche e le librerie (2). I Manlio Vopisco a Tivoli con quella di Pollio Felice a Sor i lavori giovanili di Fidia e

E che dirò delle bibliotecc *bliotecas quam maximas p* mettere insieme quanti più Asinio Pollione nell'atrio dell *publicam fecit* (4). Lucullo ap come si dice modernamente, forestieri.

Ma basti di ciò. Caduto l' dezza, buona parte degli an ornati, o andarono distrutti

(1) Plinio, *Hist. XXXV passim*; pagg. XXII e segg. (Roma, Unione e

(2) Vitruv, *Arch. lib. VI, pag. 5.* *tusque gerendo praestare debent offi gaba, alta atria et perystilia amplissi Mariotti, ivi, pag. XXV.*

(3) Svetonio, *Vita di Cesare.*

(4) Plinio, vol. XXXV, pag. 2.

masero seppelliti,
malmenati. Non era
che le guerre civili
contro i Sommi Pontefici
le aggressioni degli
ad uno scheletro (1)
e della gloria vale
vire di fortezze. Bonaparte
colonne; Giacomo
reggia con lui e si
S. Angelo. Pietro
il Mausoleo di Adriano
questi da Crescenzo
padroniscono dopo
cupano anche il territorio
conti Tusculani in
di Nerone e di Adriano
lazzo di Madama.
Terme di Tito; il
il tempio di Vesta
il Quirinale; il Colosseo.

Neanche il Palatino
sparmiate, l'uno con
l'altro fortificato
pace neanche sotto

Durante queste
concedere licenze c

(1) Il Gibbon, *The History of the Decline and Fall of the Roman Empire*,
ricercando le cause della
principali. Trova la prima
seconda nelle devastazioni
intestine degli abitanti
nell'abuso dei materiali.

(2) È noto, che Urli
dell'Anfiteatro Flavio

etiche fabbriche col pretesto d
notizia di tanto abuso alle or
Maiorano, con una legge sever
ni guasto e distruzione di ec
avissime pene (1).

Nel V secolo della Chiesa, qua
ntinuavano a rovinare, si era
indulgenza di concederli a f
rli e rimetterli nell'antico s
guorili ne abusano per utile p
adoperano a distruggerli. S
rive al Senato Romano per
ca publica, quae petentibus
linus, subversioni potius fr
alarum rerum emendatio nos
taciturnitate licentia, Ioann
stra iustitia ad haec, quae su
quirenda (2). Il simile feces
ando nell'atto della concessio
anti come cose pubbliche, da
vo paresse e piacesse. Papa Lu
io al 1145, pubblicò un Bre
nente: *quin de omnibus, qu*
eclesiae pertinent, curam ger
stodire possumus, fulelibus
mittimus, tali tenore videli
l alicui successorum nostrori
la contradictione redipiamu
202. Ed ecco passo a passo
tà rinascere il culto per le arti
nana; condannarsi i sacrileg

(1) Maiorino, *Norell. tit. 6 post Cod. 1*

(2) Cassiodoro, *Var. lib. 3, cap. 31; F*

(3) Fea, *op. cit.* pag. 27, riporta il Br
o sulla famiglia Frangipane.

l'esempio animò i Romani a rischiarità. La sua Bolla *Etsi de cur* ripristinò l'ufficio o giurisdizione dei maestri di strade, inveisce contro gli abusi e le usurpazioni delle proprietà monumentali, dando opportune disposizioni per il comodo e l'ornamento di Roma. La Bolla di lui confermata ed estesa da Eugenio IV, Sisto IV, Leone X, Pio IV, e Gregorio XIII ha servito di base a tutte le operazioni in materia di fabbriche pubbliche e ruderi monumentali nello Stato romano. « Dopo Martino V, » dice il Fea, i Sommi Pontefici cominciarono mano mano di-
 « rettamente essi medesimi, secondo che se ne presentava
 « l'occasione, e per il loro genio, a fare uso dei loro diritti,
 « nell'aver cura de' monumenti antichi sacri e profani, senza
 « verun riguardo a persona o agli interessi degli usurpatori;
 « ben conoscendo, quanto importi all'economia politica della
 « città di Roma e al bene universale delle belle arti e di tutto
 « il mondo, la loro conservazione. » E qui l'erudito scrittore ricorda i provvedimenti presi *manu regia et more camerale* da Eugenio IV per sgombrare il Panteon; i restauri ordinati da Sisto IV nel 1471 al tempio di Vesta e all'Arco di Tito; gli sgombri del Campo Vaccino, per cura di Paolo III; non che la costituzione di Pio IV intesa a favorire viemaggiormente il bene pubblico di Roma, ordinando che qualunque dubbio potesse nascere si dovesse sempre definire a favore della città e dei suoi ornamenti contro chicchessia; finalmente i restauri di Sisto V alle colonne Traiana e di Marco Aurelio; di Alessandro VI alla Piramide di Caio Cestio nel 1656; di Innocenzo XII nel 1693 al tempio di Antonino Pio in piazza di Pietra; di Clemente XII nel 1733 all'arco di Costantino, isolato e restaurato per opera di quel Pontefice, quale si vede oggidì (1).

Sopraggiunsero dopo qualche tempo le prede Napoleoniche e dettero occasione al Chirografo di Pio VII e ai notissimi Editti del Cardinal Pacca, affinchè Roma e le sue province

(1) Fea, *op. cit.* nn. 12 a 20.

ricuperati i furti, non fossero per ingordigia di speculazione private degli ornamenti loro. Tutti questi provvedimenti dimostrano la cura, che ebbe il Governo pontificio della ricchezza artistica romana: e rivelano il carattere pubblico di essa. Io prego il lettore di leggere il catalogo, che ne ha pubblicato il Mariotti: giacchè è per appunto in Roma e nello Stato Romano, dove si rinvengono in gran copia scavi, monumenti, pitture, sculture; dove soggiornarono vandali antichi e moderni nel distruggere e nello spogliare, è in Roma, io dico, che si trova la legislazione più completa in opera d'arte e d'instaurazione dell'antico (1).

(1) *Op. cit.* pagg. 208 e segg. Proibizione del Cardinale Aldobrandini sopra l'estrazione di statue, figure, antichità e simili, 5 ottobre 1624.

Editto sopra le estrazioni e cave di statue, figure, intagli, medaglie, iscrizioni, e cose simili antiche e moderne, emesso dal Cardinale Sforza nel 29 gennaio 1646.

Altro simile del Cardinale Altieri 5 febbraio 1686; del Cardinale Spinola in data 18 luglio 1701.

Altro editto in data 30 settembre 1704 del Cardinale medesimo sulle pitture, statue e altre antichità, che si trovano nelle cave.

Ed altro analogo dello stesso, per proibirne l'estrazione dallo Stato, in data 8 aprile 1717.

Editto del Cardinale Albani, 21 ottobre 1726 sopra gli scarpellini, segatori di marmi, cavatori ed altri.

Proibizione decretata dal Cardinal S. Clemente nel 10 settembre 1738 di estrarre statue, pitture, antichità e simili.

Altra analoga decretata nel 5 gennaio 1750 dal Cardinale Valenti.

Editto 21 agosto 1801 del Cardinale Braschi Onesti circa la escavazione e reperizione di statue ed altri monumenti.

Altra proibizione di estrarre dallo Stato oggetti storici o artistici decretata dal Cardinale Doria Pamphili nel 2 ottobre 1802, in obbedienza ad un Chirografo del Pontefice Pio VII.

Proibizione decretata nel 7 gennaio 1803 dallo stesso Cardinale di scavare terra, o arena, o creta in vicinanza della mura di Roma.

Editto 7 aprile 1820 del Cardinal Pacca che vieta il commercio delle scritture e libri manoscritti.

Altro dello stesso Cardinal Pacca sotto la stessa data, per la tutela delle antichità sacre e profane, delle belle arti e degli oggetti delle medesime. E finalmente il regolamento per le commissioni ausiliarie di Belle arti istituite nelle antiche legazioni e delegazioni: emanato dallo stesso Cardinal Pacca nel 6 agosto 1721.

Ma neanche nella Toscana ma Granducato Mediceo e poi del Lor degli oggetti d'arte, sì di pittura che di scultura e di plastica, destinati al pubblico ornamento, ed esposti alla pubblica vista; non che proibizioni di esportare dallo Stato quadri, tavole e pitture antiche. Vero è che Pietro Leopoldo, devoto a quei principii di libertà illimitata che contrassegnarono tutti gli atti del suo Principato, tolse col Motuproprio del 5 agosto 1780 ogni restrizione al commercio e agli scavi artistici, ma i danni irreparabili che ne seguirono, indussero i Granduchi posteriori, e più tardi il Governo nazionale a ripristinare le antiche proibizioni (1).

A Lucca si ha memoria di due Decreti emanati da Maria Luisa di Borbone nel 7 maggio e 29 giugno 1819 per proibire l'esportazione dei monumenti preziosi, che servendo di esemplari alla gioventù studiosa, sono di ornamento e decoro dello Stato.

Importante è pure la serie dei provvedimenti, che ci offre la legislazione napoletana; là dove Pompei, Ercolano, e le antichità della Campania e della Sicilia richiedevano gelose cure. Fino dal 1755 i Reali dispacci proibivano con severissime pene l'estrazione di tutte le reliquie di antichità, statue, medaglie,

(1) Legge dei Granduchi Medicei 30 maggio 1571, che proibisce di rimuovere od alterare iscrizioni, insegne, e memorie esposte al pubblico. Bandi del 7 luglio 1597, 17 maggio 1600, 4 luglio 1602, che vietano l'esportazione delle pietre preziose ornamentali. Decreti del 24 ottobre 1602, 28 ottobre 1602, 5 e 6 novembre, 11 dicembre 1602, 15 novembre 1605, 5 maggio 1610, 8 e 18 luglio 1710, 18 luglio 1744, 21 agosto 1766; legge 10 aprile 1782, che in caso di demolizione delle fabbriche dove esiste qualche monumento debba questo essere trasportato in luogo pubblico. Legge 28 ottobre 1818, ampliata dalla successiva del 13 gennaio 1859, la quale estende a tutte le comunità, gli istituti pii laicali ed ecclesiastici, l'inalienabilità degli oggetti d'arte già prescritta per gli stabilimenti regi. Legge 16 aprile 1854, la quale vieta la rimozione e distruzione di qualunque oggetto artistico antico o moderno esposto al pubblico: e finalmente Decreto del Governo di Vittorio Emanuele del 12 marzo 1860, con cui si istituisce una Commissione per la tutela degli oggetti d'arte e dei monumenti.

braio 1818; delle pitture il c
scoperta e conservazione dei
del 31 dicembre 1850. La ce
di Venezia ebbe regola dalla c
la vendita di oggetti d'arte a
braio 1857. E non mancò una
24 marzo e 14 aprile 1849, s
d'oggetti di belle arti e prove
Capitolina o di altri Musei d

Per finire, anche in Parma s
menti tutelari del patrimonio a
Statuto dell'Accademia sancito
Luigia, che impediva la fuor
autori defunti, senza il perme
Sardi il Regio Brevetto 24
Alberto creava una Giunta di
carico di proporre i provved
ricerca e la conservazione d
tistici.

I

203. CARATTERI DEL DEMAN
SCIENTIFICO NEL DIRITTO MODER
nali sono anche oggi in vigo
e vi rimarranno, finchè i tenta
delle arti belle non trovino

(1) Vedi Mariotti, *op. cit.* pagg. 277
e segg.

(2) Vedi Mantellini, *op. cit.* II, pag.
cap. 7, pag. 38, 39; Firenze 31 maggio
6 dicembre 1876 (*Legge*, 77, 1, 93); 8 ma
(*ivi*, 83, 1, 327); Roma, 30 maggio 1885
(*ivi*, 87, 2, 378); Cass. Roma, 7 luglio 18
gno 1871, che estende a Roma le disp

soppresse, conservando nelle chiese, ove si trovavano, i quadri, le statue e gli arredi inservienti al culto. L'articolo 33 commette al Governo di provvedere alla conservazione degli edifici con le loro adiacenze, biblioteche, archivi, oggetti d'arte, istrumenti scientifici e simili delle Badie di Montecassino, della Cava dei Tirreni, di S. Martino della Scala, di Monreale, della Certosa presso Pavia, e di altri simili stabilimenti ecclesiastici, distinti per la monumentale importanza e pel complesso dei tesori artistici e letterari.

Inoltre, a non parlare delle disposizioni del Codice penale per reprimere i guasti commessi sui pubblici monumenti o sulle cose destinate all'ornamento pubblico (1), non mancano provvedimenti governativi, che istituiscono Commissioni conservatrici delle antichità e delle arti belle (2). Merita anche ricordo la legge del 28 giugno 1871, che nell'estendere a Roma le disposizioni transitorie del Codice civile (artt. 24 e 25) per il proscioglimento di ogni sostituzione fidecommissaria, dispose nell'articolo 4: che ciò non di meno le gallerie, le biblioteche e le altre collezioni di arte e di antichità rimarranno *indivisibili ed inalienabili* fra i chiamati alla risoluzione del fidecommissato, loro eredi ed aventi causa. A sanzione di questo precetto fu, dopo i tristi fatti che recentemente accaddero di sottrazioni in alcune gallerie patrizie di Roma, da poco promulgata la legge 7 febbraio 1892, che punisce ogni sottrazione, e attribuisce al Governo la facoltà di mantenere ed esercitare i diritti del pubblico (3). Nel Codice civile l'articolo 556 sottrae alla comunione coattiva del muro contiguo gli edifici destinati all'uso pubblico. E finalmente l'articolo 2 della legge 27 giugno 1880 sulla dotazione della Corona pone fra i beni destinati all'uso pubblico e al servizio delle arti le raccolte degli oggetti d'arte, di antichità e le biblioteche esistenti nei

(1) Art. 424, n. 8 Cod. penale.

(2) Vedi Mantellini, *op. cit.* II, pag. 181.

(3) Artt. 1 e 2 citata legge.

di edifizi: la legge sulle guarentigie concesse alla Santa Sede rende inalienabili i musei, le biblioteche e le collezioni d'arte e di archeologia esistenti nei palazzi Vaticano e Laurenziano, dove sono riunite tante magnificenze (1).

Per nulla omettere, ricorderò eziandio, come nel 27 luglio 1884 fu dal Potere legislativo autorizzato il Governo ad acquistare in Inghilterra i Codici italiani della Biblioteca Ashmolean. L'acquisto fece onore alla patria nostra, che mira a civile grandezza, avendo a cuore la memoria delle cose che le diedero gloria, e che ora ne sono ornamento e splendore (2).

205. Il diritto storico italiano ha dunque considerati sempre dappertutto, come una proprietà pubblica, gli edifizi monu-

(1) Mariotti, *op. cit.* pag. XXVII.

(2) Con queste parole conchiudeva presso a poco il Mariotti la sua Relazione al Parlamento, della quale mi piace riferire il seguente brano. « Se Francesco Maria della Rovere nel 1517 costretto a cedere il suo ducato, fra i patti della pace, come narra il Guicciardini, che potesse condurre seco le artiglierie, tutta la roba sua, e nominatamente quella famosa libreria, che con tanta spesa e fatica era stata fatta dall'avolo materno Federigo; se le autorità prussiane nel 1807 costrette a consegnare dopo lungo assedio la città di Breslavia all'esercito francese, vollero a questa garantito con articolo speciale nei patti di resa, il possesso di un libro solo delle pubbliche biblioteche: *Le cronache Friisart*, manoscritto con miniature; il Parlamento italiano, che bene spesso fa i lamenti per le cose d'arte che vanno via, darà lode al Governo che si è adoperato, affinchè ritornino milleduecentoventisei Codici, che quel glorioso Librai carreggiò fuori della patria sua, e che ritornino altresì dieci libri danteschi, uno dei quali già appartenuto a Vittoria Malaspina, discendente di quella famiglia alla quale Dante, per l'affettuosa ospitalità ricevuta, diede immortale la fama del tempo... Le nostre biblioteche di libri fatti prima dell'invenzione della stampa, sono non mediocre cagione dell'ammirazione degli stranieri e delle ricerche dei dotti di ogni paese, e non piccola parte dei documenti della sapienza e della potenza industriosa degli avi nostri. Negli Stati più civili non si guarda a spese per raccogliere le opere scritte negli antichi tempi, senza speranza di potere avanzare giammai le ricchezze nostre. Massime quelle che si conservano nella biblioteca Vaticana, e nell'altra che ha il minor numero di Codici, ma di più pregio, cioè la Mediceo-Laurenziana, ove il Mommsen manifestò il desiderio, che quivi si raccogliessero tutti i manoscritti fiorentini, desiderio conforme al volere di Leopoldo I. »

LIBRO II. TITOLO I.

i le provinciali, le comunali e le pertinenti orali (1). Ma io credo, che al Demanio pub-
debbano pure logicamente ascriversi i musei
fanno parte delle dotazioni della Corona e

i artistici o scientifici che siano in potere di
uni, di Corpi morali, di privati, lo Stato non
to di proprietà pubblica, quantunque siano
O costituiranno demani provinciali o comu-
roprietà private, sottoposte a servitù di uso
le condizione giuridica reputo costituite le
issarie di Roma, secondo le leggi 28 giu-
raio 1892; per le quali il Governo provvede
eintegrare l'esercizio dei diritti del pubblico,
risultino da atti di fondazione o da possesso:
lare le disposizioni occorrenti per la sicura
rvazione di quelle gallerie, ma senza van-
o di proprietà pubblica. Per verità, l'idea
nche queste gallerie come proprietà della
n momento nel 1849, quando dal Governo

1. pagg. XXX. Noto fra le principali indicazioni:

antichità e Pi-	Palermo, Museo Nazionale e Pina- coteca.
antichità.	Parma, Museo di antichità e Pina- coteca.
heologico.	Portogruaro, Museo Concordiese.
io.	Ravenna, Museo Nazionale.
heologico, Nazio-	Roma, Musei Preistorico, Etnogra- fico, Kircheriano, Nazionale romano, e ria degli Uffizi, lerna, di arazzi onarroti, di Sar- lle pietre dure.
heologico e Ga-	Sassari, Museo archeologico.
Pinacoteca, Ce-	Siracusa, Museo nazionale.
	Taranto, Museo d'antichità.
stense.	Torino, Museo d'antichità ed egi- zio; Pinacoteca.
nale e di S. Mar-	Venezia, Museo archeologico e Gal- lerie.

LIBRO II. TITOLO I.

che avendo a cuore la conservazione delle cose, considerando che *nos vivimus in faece Romuli a Platonis*, favoreggiano la severità e vogliono che il Governo a guardia del patrimonio artistico non si trovi; reputano consiglio poco patriottico la tutela governativa (1). Dall'altra parte i sostenitori della proprietà e del commercio libero, stimano la proprietà archeologica una proprietà inviolabile come ogni altra, e non vedono alcuna buona ragione per inceppare un commercio che contribuisce a comune ricchezza, mentre la proprietà archeologica già si trova abbondantemente in mano dello Stato, che è inalienabile, basta, secondo loro, al nostro orgoglio della nostra grandezza (2).

Ma non si esce dai confini del mio argomento. Osservando che a parer mio errano i sostenitori della libertà quando parificano la proprietà archeologica con ogni altra proprietà di carattere patrimoniale. La proprietà archeologica, a differenza di questa, si esaurisce e non ha valore di ricambio. Corre una differenza profonda fra le proprietà naturali della natura e dell'industria umana, che si rinnovano, e le creazioni così rare dell'arte, o le testimonianze della storia, che non si può più riprodurre e surrogare. L'opinione di Romagnosi, che l'opera della civiltà ha bisogno di una grande tutela amministrata con sussidi tra cui la sola trascuranza dell'avito tesoro può far naufragare la nazione: se l'arte in Italia soltanto dà ai suoi possessori delle sue bellezze: se non v'è popolo che non abbia leggi restrittive del commercio artistico, non può che condannarsi la ragionata tutela legis-

1, *op. cit.* pagg. 11 e segg., i molti articoli pubblicati dai giornali.

2, *Un' ultima parola sull' editto Pacca* (Roma, tipografia Ri-

dalla Corte di Perugia, ed un altro assai notevole che pure formò tema di lite in Sicilia.

Nell'anno 1840 in alcuni fondi prossimi a Perugia, già sede di una delle dodici inclite Lucumonie delle media Etruria, venne casualmente in luce, uno di quegli antichi sepolcreti che si dicono *Ipogei*, o tombe dei Volumni. Condotti a compimento i lavori di scavo dai tre proprietari dei fondi, e provveduto da essi alla conservazione del monumento, il Ministero della Pubblica Istruzione nel 1876, fondandosi sulle disposizioni dell'Editto Pacca, volle rivendicare allo Stato il monumento, e impegnò lite coi possessori del fondo. Una sentenza della Corte d'appello di Perugia secondò le istanze del Governo. Essa considerò, che se il diritto romano aveva improntato del carattere di inalienabilità i monumenti anche privati, quando erano destinati a stare in vista del pubblico; secondo l'Editto Pacca e le moderne leggi, questa parola monumento, dovea prendersi in senso anche più largo, e comprendere quegli edifici o resti di edifici, che anche non pubblici anticamente, erano divenuti per la loro antichità una testimonianza di fatti riflettenti la vita civile di un popolo, un documento da servire all'incremento delle arti e della classica erudizione (1). Ma non fu dello stesso avviso la Cassazione di Roma. Per essa non può lo Stato pretendere alla proprietà dei monumenti impiantati su fondi privati: e l'articolo 46 dell'Editto Pacca, dichiarando spettare al proprietario del suolo su cui fu scoperto il monumento, il diritto all'indennizzo del prezzo del suolo, non esclude nel proprietario stesso la proprietà del monumento, che è accessione del suolo (2).

Il Teatro greco e l'*Odeon* della città di Catania, venendo all'altro esempio, abbandonati fino dal secolo XI e devastati come corpi inutili, trovarono nel 1767 un intelligente ricer-

(1) Perugia, *loc. cit.*

(2) Cass. Roma, 7 luglio 1887 (87, 2, 397).

nistro delle pubblica istruzione (1): che pure inalienabili e affidati alla tutela ministeriale dovessero tenersi gli oggetti d'arte e d'antichità appartenenti allo Stato, e depositati nei Musei o presso le pubbliche Amministrazioni, che gli hanno in custodia (2). Volevasi poi, che a cura dell'autorità delegata dal Ministero dell'istruzione pubblica venisse compilato per ogni regione un catalogo, nel quale dovessero iscriversi:

gli edifizi di proprietà dello Stato, che nell'interesse della storia e dell'arte possano considerarsi meritevoli di essere conservati;

gli edifizi di proprietà di Province, di Comuni e di enti morali riconosciuti, che nell'interesse della storia e dell'arte fossero meritevoli di essere conservati;

gli edifizi di proprietà privata, che presentassero per l'arte e per la storia speciale interesse;

gli avanzi o ruderi di antiche costruzioni, che presentassero per l'arte o per la storia un interesse speciale e fossero di proprietà privata;

gli oggetti mobili di antichità o d'arte, appartenenti allo Stato, alle Province, ai Comuni e ad enti morali riconosciuti, che avessero un qualche interesse storico o artistico;

gli oggetti mobili di antichità e di arte di proprietà dei privati, che presentassero per l'arte o per la storia grande interesse storico o artistico.

Agli interessati, che avessero voluto impugnare l'iscrizione nel catalogo, sarebbe stata aperta la via al reclamo in via gerarchica, salvo il ricorso al Consiglio di Stato, entro sessanta giorni dalla risoluzione amministrativa (3).

Al Governo inoltre concedevasi il diritto di vegliare alla conservazione del patrimonio artistico, ordinando le cautele

(1) Art. 4 Prog. Coppino approvato dalla Camera dei deputati nel 15 dicembre 1877, discusso dal Senato e respinto nel dì 8 febbraio 1888.

(2) Art. 7 *ivi*.

(3) *Ivi*, artt. 25-26.

di ciascun Ministero (1). L'articolo 38 inoltre destina una somma sola al Fondo di riserva delle spese obbligatorie e di ordine; un'altra alle spese impreviste, ma comprendendovi quelle di tutti i Ministeri. Non basta; l'articolo 61 vuole in verità che ogni atto di sequestro colpisca separatamente i crediti e i debiti di ciascuna amministrazione; ma ecco subito l'articolo 60 che esige in ogni caso la notificazione dell'atto di sequestro al Direttore generale del Tesoro, che sorveglianza a tutti i pagamenti dello Stato. Infine, una è l'amministrazione del Demanio patrimoniale dello Stato, come una la Tesoreria generale dove si versano i proventi del reddito pubblico, uno l'inventario dei beni patrimoniali dello Stato, uno il rendiconto generale (2).

II.

218. Nè parmi poi esatto l'asserire, che la patria giurisprudenza abbia mai adottata la dottrina, che fa delle varie aziende ministeriali tante personalità giuridiche distinte. La giurisprudenza, chi ben la consideri, si è invece contentata di un'affermazione più modesta e più vera: che cioè le Amministrazioni dello Stato essendo distinte, non si può ammettere compensazione legale del credito di una col debito di una altra. E difatti, che cosa disse la Cassazione di Roma in quella decisione, che più d'uno cita come norma della dottrina contraria? L'amministrazione delle Gabelle aveva spedita una ingiunzione contro il Comune di Pietragalla per canone arretrato di dazio-consumo; ed il Comune pretendendo a sua volta di

(1) Il progetto presentato dal Cambray-Digny, che divenne legge di Contabilità nel 22 febbraio 1869, non avea disposizione per provvedere all'approvazione separata dei Bilanci di ciascun ministero. Fu la Commissione della Camera elettiva, che la propose per riguardo al Senato. Ed è con questa mira, rivelata anche dalla discussione parlamentare, che la disposizione è rimasta nella legge vigente del 17 febbraio 1881.

(2) Artt. 70 e segg. cit. legge 11 e segg. 158 e segg. Regolamento cit.

Dalle quali considerazioni io sono indotto a concludere:

1° che la persona giuridica dello Stato può scindersi e dar vita a molteplici entità giuridiche separate a riguardo dei servigi pubblici eretti per ragioni talora politiche, talora economiche in enti morali a sé. La quale erezione può essere implicita, e risultare dall'assegnazione, che la legge faccia ad un determinato servizio pubblico generale, di un fondo separato da figurare in un bilancio diverso da quello dello Stato. Se non che, questa possibile erezione di enti giuridici a sé nel campo dell'Amministrazione dello Stato, non ha caratteri rigorosamente scientifici, e riesce civilmente di poco interesse; imperocchè non sempre si estende alla rappresentanza, vuoi contrattuale, vuoi giudiziale nelle liti: e non sottrae quegli enti al sindacato del Parlamento e dei Collegi amministrativi che sorvegliano il maneggio del danaro pubblico. Nemmeno impedisce sempre la promiscuità dei servizi contabili mediante la tesoreria dello Stato. Per la quale ragione, e per altre ancora che adesso vedremo, la distinzione ha piuttosto importanza amministrativa che giuridica.

2° Che i diversi ministeri dello Stato, e molto meno i dicasteri in cui si suddividono, non sono enti morali dotati di capacità giuridica propria negli ordini del gius privato; ma organismi amministrativi confusi e assorbiti nella unica personalità giuridica dello Stato. Tuttavia, senza nulla detrarre a questa unità civile, costituiscono nel campo amministrativo tanti organi separati in modo da produrre certi effetti anche nelle relazioni giuridico civili coi terzi; e da equivalere sotto più rispetti alla distinzione della personalità giuridica: *atque hoc ius propter confusionem diversorum officiorum tenaciter serrandum est.*

Ciò avviene specialmente in materia di compensazione legale per le ragioni altrove avvertite (1):

in materia di confusione, perchè tra le diverse branche

(1) Vedi il vol. II, 216, 217 e *Teoria delle Obbligazioni*, VIII, 38.

Di
ess
seg
tuz
nai
pat
fin
tifi
ros
art
me
pia
sar
o
ra
ne
cil
rin
e t
sul
ve
su
Pc
av

è o
leg
tic
e 4
ten

• f
• s
• o

dei

dall'atto di appello: imperocchè del Demanio dal decreto del 1. l'appello si fa ad istanza del d che si fa a richiesta del funzionario. E la verità di questa manifesta, quando si verte in un nessun dubbio può sorgere, e nel contraddittorio della stessa bitarsi del funzionario, che ha zione dello Stato promosso il g argomentare, seguita la Cassa ticolo 138 Cod. proc. civ.: im articolo, a chi debba essere fi citazione, non potrebbesi nella Stato omettere la indicazione caso, a differenza che nella cit designazione della persona, a fatta: chè altrimenti si avrebbe riscontra nella specie, in cui citazione (1).

(1) Cass. Roma, 9 dicembre 1889 (decisioni trovo citati Saredo, *Ist.* I, n. Comm. Cod. proc. civ. I, 274; Gargiulo e Pisanelli e Scialoja, *Comment.* II, 146; *l'exploit*, 86; Rodière, *Traité de la Compét.* I, Bioche *Dict.* voce *Ajournement*, II, 135;

Quanto alla giurisprudenza anteriore personale del funzionario e insufficienti sentenze delle Corti di Roma e di Bologna, 11 settembre 1877, (*Foro*, 77, 1, 1325 e 1, 514) con la limitazione per altro, e quale non sarebbe causa di nullità, quale sulla persona dell'attore. Per contraria indicazione, Venezia, 6 aprile e 4 settembre n. 38); Torino, 4 luglio 1877 (*Giur.* (Legge 79, 2, 379); Cass. Palermo, 11 ottobre minist. pubbl. n. 5); Cass. Torino, 8 ago-

p
v
g
h
e
p
l
d
f
,
l
c
t
a
J
f
l
n
F
e
c
n
q
t
i
e
c
r
c
r
c
—
.

elementi, che in primo grado concorrono a formare la contestazione della lite (1).

224. Anco rispetto al modo di citare le Amministrazioni in giudizio procedono le stesse regole. Se non che, gli articoli 138 e 139 del Codice di procedura civile hanno sulla notificazione delle citazioni, alcune norme, che non devono essere dimenticate. Difatti, secondo l'articolo 138 la citazione è notificata per le Amministrazioni dello Stato, a chi le rappresenta nel luogo, in cui risiede l'autorità giudicante; e secondo l'articolo 139 può rilasciarsi dall'usciera che non trova personalmente il convenuto, ad uno addetto alla casa o al servizio del medesimo. Ora, siccome i ricorsi per Cassazione si notificano secondo l'articolo 525 del Codice stesso nella forma delle citazioni, si è impegnata disputa circa il risolvere, se il ricorso notificato al funzionario, che rappresenta l'Amministrazione nel luogo del giudizio di merito, anzichè in quello dove risiede la Cassazione, sia notificato validamente. E pure su questo punto la giurisprudenza è stata discorde. Mentre infatti per la opinione benevola stanno numerose decisioni delle Corti supreme di Roma, di Firenze, di Napoli (2); le quali o ritengono valida la notificazione, o almeno ci trovano una nullità di forma sanabile a norma dell'articolo 145 n. 3 della procedura, all'opposto la Cassazione di Torino ci ravvisa una nullità radicale e insanabile, nè col rinnovarsi della notificazione, nè con la presentazione del controricorso da parte dell'Amministrazione. Dottrina rigorosa, alla quale non so piegarmi, sebbene appaia sostenuta anche da qualche autorevole commentatore delle leggi di procedura (3).

(1) Cass. Roma, 17 luglio 1883 (*Foro*, 83, 1, 1117) e nota ove si richiamano Venezia, 12 aprile 1883 (*ivi*, 83, 1, 891); Brescia, 11 settembre 1877 (*ivi*, 77, 1, 1324); Cass. Napoli, 22 ottobre 1873 (*Giur. it.* 73, 728).

(2) Vedansi le più recenti Cass. Firenze, 25 febbraio 1889 (*Legge*, 89, 1, 655); Cass. Roma, 26 marzo 1889 (*ivi*, 89, 2, 182); *Rép. Foro it.* 1887, 1888, voce *Amministrazione pubblica*.

(3) Cass. Torino, 27 marzo 1890 (*Legge*, 90, 2, 378) e nota di richiami, dove è citato come fautore della stessa massima: Mattiolo, *Tratt. di dir. giud. it.* (3^a ed. IV, 862 e segg.).

225. Anche si è di
sciarsi agli inservienti
necessariamente conse
l'Amministrazione. La
sonalmente all'ufficiale
con sì valide ragioni,
canza invero dei rapi
Amministrazioni pubb
terebbero dal contrar
a dissuadere chiunque
Generalmente, nei Mir
importanza i Ministr
un impiegato per rice
le copie delle citazioni
lasciate.

Un'altra disputa è
della procedura comu
di lite, sia di sentenze,
possano farsi al proc
zione di domicilio. No
i quali hanno ritenuta
sura delle Corti rego
di Roma. La quale c
zioni si conformano a
desima indole, le qua
dacchè esse non solo
variabile, ma altresì
inutile la elezione del
la permissione di not
omessa la elezione de

(1) Mancini, *Della notificazi
gieri*, 1881, I, 255).

(2) Cass. Roma, 22 aprile
nota; specialmente Cass. Ro
29 marzo 1882 (*Foro, Rép.*

armi inutile avvertirlo, che le Amministrazioni possono fare, quando vogliono, l'elezione di domicilio (1).

Se non che, queste regole trovano sostanziali modificazioni nei giudizi esecutivi. Invero gli articoli 563 e 564 del Codice di Procedura civile vogliono, che il precetto contenga l'elezione del domicilio per parte dell'istante, o almeno l'indicazione della casa in cui abita, quando abbia domicilio o residenza nel luogo ove si procede all'esecuzione: altrimenti le notificazioni possono farsi alla cancelleria della pretura o del tribunale. Se dunque l'intimazione del precetto fosse fatta da un ufficiale pubblico, che non avesse l'ufficio nella città o nel comune dove risiede il tribunale o la pretura, l'elezione di domicilio a norma dei citati articoli sarebbe necessaria, per evitare che l'intimato potesse fare le notificazioni alla cancelleria.

Questo circa le esecuzioni ordinarie, l'uso delle quali è per le Amministrazioni dello Stato non molto frequente. Generalmente le Amministrazioni pubbliche procedono esecutivamente o per la riscossione dei redditi patrimoniali dello Stato, o vero per esazione di imposte o di tasse. Nel primo caso sono i procedimenti eccezionali della *mano*, o *del braccio proprio*, o della *coazione* quelli che si mettono in opera (2); nel secondo le leggi speciali sulle imposte o su ciascuna specie di tasse. Ora, se guarderemo tutte queste leggi vedremo, che l'esecuzione suole essere affidata agli esattori, ai ricevitori patrimoniali, e ad altre specie di percettori; i quali avendo il carico di riscuotere il titolo esecutivo, hanno pure la facoltà di trasmettere il precetto, e sogliono risiedere nel luogo stesso dove si fa l'esecuzione (3). Anzi non mancano decisioni, che riconoscono ai ricevitori, come agenti locali di ufficio giudiziario, la qualità per rappresentare lo Stato in giudizio

(1) Cass. Torino, 31 dicembre 1883 (*Giur. tor.* 84, 246).

(2) Vedi vol. I, 188.

(3) Cass. Roma, 10 agosto 1880 (*Legge*, 81, 1, 622).

quale attore in qualunque specie di controversia attinente alla loro gestione (1).

E giacchè sono in argomento, non sarà forse in tutto inutile avvertire, che per gli articoli 60 della legge, 512 del Regolamento di Contabilità dovendo essere notificati al Direttore generale del Tesoro nella forma delle citazioni i pignoramenti, i sequestri, le opposizioni, le cessioni o delegazioni relative a somme dovute dallo Stato, non può essere dubbio, che il direttore stesso abbia la facoltà di rappresentare lo Stato in giudizio rispetto a tali atti, sia che comparisca direttamente avanti a un Pretore, sia che comparisca col patrocinio della R. Avvocatura erariale avanti a un tribunale (2).

226. Il principio della rappresentanza ha conseguenze importanti in quelle specie di prove, che richiedono la capacità e la dichiarazione personale dell'attore o del convenuto: quali sono gli interrogatorii, le confessioni, il giuramento. Applicando allo Stato le regole esposte nella Parte generale (3), l'interrogatorio, secondo il notissimo canone *de se debet quisque in iudicio interrogari*, non potrà ammettersi, che sopra fatti, i quali siano a notizia personale dell'ufficiale pubblico chiamato a rispondere. La finzione giuridica, per cui i varii impiegati che si sono succeduti nell'ufficio possono considerarsi come il medesimo organo dell'unico ente rappresentato, non può valere a costringere il successore a rispondere dei fatti dell'antecessore, che ignora. E su ciò non cadono controversie.

Ma gli interrogatorii, sia con la confessione esplicita, sia col rifiuto di rispondere, servono di prova, e conducono talvolta ad ammettere un titolo, che altrimenti mancherebbe all'autore. Ora, su questo punto la giurisprudenza non è stata concorde. Vi sono decisioni, che hanno seguita la teorica rigorosa del

(1) Cass. Roma, 16 marzo 1885 (*Legge*, 85, 2, 187).

(2) Palermo, 16 luglio 1885 (*Foro, Rép.* 86, voce *Ammin. pubblica*, n. 6).

(3) Vedi vol. I, n. 121.

Mantellini, per cui non si potrebbe mai chiamare il capo di un'Amministrazione pubblica a rispondere in giudizio su fatti a lui personali, per non creare un titolo alla parte avversaria (1). Ma non mancano decisioni contrarie: e per verità la giurisprudenza prevalente distingue caso da caso. Se l'interrogatorio non ha altro scopo che di fornire chiarimenti senza carattere decisivo, può essere sempre deferito al Capo dell'Amministrazione: se invece mira a fornire un titolo, allora non può essere consentito, se non in quanto l'ufficiale pubblico abbia facoltà di obbligare l'Amministrazione in ragione di quel fatto, su cui viene interrogato (2). Non potranno dunque ammettersi gli interrogatorii per supplire a quelle prove legali, che per le specialità proprie della contabilità pubblica debbono risultare dai registri dell'Amministrazione, dalle quietanze dei tesorieri, secondo le regole esposte altrove (3). Non potranno ammettersi nemmeno per provocare una confessione in onta alla regola scritta nell'articolo 1361 del Codice civile, per cui la confessione degli amministratori non pregiudica agli amministrati, se non quando sia fatta nei casi, in cui essi possono obbligare gli amministrati.

La stessa regola deve a mio credere osservarsi, in quanto si voglia ricavare dalle risposte agli interrogatorii, un principio di prova per dare ingresso alla prova testimoniale in danno dell'Amministrazione: non che per giudicare dell'efficacia di una confessione fatta spontaneamente dal pubblico ufficiale. *Qui non potest dare, non potest confiteri* (4).

(1) Vedi Mantellini, *op. cit.* III, pagg. 17 e segg. e note.

(2) Vedi Venezia, 1 agosto 1877 (*Legge*, 77, 2, 313); Genova, 20 maggio 1879 (*Foro*, 80, 1, 189) con nota di richiami; Cass. Roma, 20 giugno 1882 (*Legge*, 82, 2, 541, con osservazioni di raffronto verso le antiche leggi napolitane); e 29 maggio 1884 (*Legge*, 84, 2, 472); e 27 maggio 1886 (*ivi*, 86, 2, 362); Catania, 18 dicembre 1885 (*ivi*, 86, 2, 781, con nota illustrativa); Cass. Napoli, 19 aprile 1884 (*Gazz. proc.* XIX, 197).

(3) Vedi il vol. II, nn. 208 e segg., artt. 272 e segg. Reg. di contabilità.

(4) Vedi Quarta, *La confessione in giudizio delle amministrazioni pubbliche* (*Boll. daz.* 84, 305).

l
n
u
t
s
e
ti
e
n
s

k
ti
g
d
s
r
t
f
n
h
n
d
i
s
n
r
g

st
r

sioni di rendite, per le quali vigono ancora e vario stile amministrativo, le procedure *braccio regio*, della *mano regia* o della *c*

Scompare del resto le antiche *restitutio* come i numerosi privilegi largiti anticamente alla causa fiscale; non che quel foro e l'Amministrazione godeva *ratione personae* controversie civili. Tutte dunque indistintamente generali della procedura, vanno soggette ai dei tribunali ordinari le questioni che interessano la pubblica, in quanto essa apparisce civile, ed *habetur loco privatorum*.

L'esposizione che ho condotta a fine, pone di giudicare da sè, quali siano le controversie da parlare. Rammentandole sommariamente, sono divise in tre rapporti, nei quali viene a trovarsi in ragione del suo patrimonio e della sua capacità di starlo, possederlo, amministrarlo e alienarlo, e di colare qualunque. Sono le relazioni contrattuali, dalla conclusione e dalla esecuzione di contratti, gestione del demanio patrimoniale, siano i servizi pubblici, purchè informati da leggi e da *gandi* civilmente efficace. Sono finalmente obbligazioni civili derivanti da quasi contratti nei termini, in cui secondo le considerazioni del luogo, possono adattarsi allo Stato. Brevemente linguaggio quelle che hanno occasione da *stione* in contrapposto agli atti d'*impero*; se non che, perchè le controversie che danno ad sorgere benissimo da fatti, che non implicano l'Amministrazione pubblica il compimento *c*

(1) Vedi il vol. I, n. 133.

228. PRINCIPII DI COMPETENZA E DI GESTIONE. Ma nello Statuto doppia persona: l'ente che mediante atto di gestione ha diritto, e il Governo che ha potestà con atti d'impero; ed è nel corso di questo trattato, una sola radice e delle contingenze negli andamenti, ed originariamente vestigia della gestione e dell'attività dei tribunali ordinari compete un carattere misto? Hanno mai e se ve l'hanno, l'esercitano

Per rispondere a queste cose molto alle cose già dette al fine di non uscire fuori del tema. Darò segni per segnare i confini della competenza.

Ci fu un tempo, in cui le cause venivano decise in un foro privilegiato, quantunque le questioni interessassero la pubblica amministrazione, come in Venezia, in Modena, Parma, Roma, nei Consigli di Prefettura, di Governo, e nei Consigli amministrativi, davanti alle quali si presentavano anche per questioni civili, o almeno per talune cause, un pezzo le cose piegavano al diritto dei tribunali ordinari, quantunque l'autorità fosse indipendente. Seguendo questo in

(1) Vedi il vol. I, nn. 175 e segg.

20 marzo 1865 All. E abolì i tribunali del Contenzioso amministrativo, e ne attribuì le controversie alla giurisdizione ordinaria, quando si trattasse di cause attinenti alla definizione di diritti, tuttochè ci fosse impegnata l'Amministrazione pubblica.

Da ciò nascono due corollari e due formule: i primi dei quali semplici ed affermativi, che cioè negli atti di pura gestione la competenza ordinaria è piena od intera; e di questo ci siamo occupati fin qui. L'altro corollario e l'altra formula non sono ugualmente semplici, nè puramente negativi; perchè ogni volta che interviene atto d'impero, o misto d'impero e di gestione, subentrano allora circa i confini in cui deve contenersi la giurisdizione ordinaria, non una regola legislativa generale, ma più regole diverse e difficili a bene applicare.

229. Assicurare la libertà civile del cittadino garantendola dagli abusi del Potere pubblico; mantenerne da altro canto incriticabile e rispettata l'autorità del Governo, era dunque il voto legislativo del 1865. Che cosa fece la legge? L'articolo 2 mirò al primo intento, e devolvè alla giurisdizione ordinaria tutte le materie, nelle quali si faccia questione di un *diritto civile o politico*, comunque ci possa essere interessata la pubblica Amministrazione, e ancorchè siano emanati provvedimenti del potere esecutivo o dell'autorità amministrativa. L'articolo 4, si propose il secondo; e mentre attribuì ai tribunali una competenza per giudicare delle contestazioni vertenti sopra diritti che si pretendono lesi da un atto dell'autorità amministrativa, non diè loro per altro giurisdizione piena ed intera. Giudicano i tribunali sugli effetti dell'atto in relazione all'oggetto dedotto in giudizio; ma non possono revocarlo o modificarlo. Ciò premesso, la legge medesima in via di regola, con gli articoli 6 e 12 riservò a certe speciali giurisdizioni dell'ordine amministrativo, la risoluzione di alcune controversie, le quali sebbene vertano sopra diritti, tuttavia restano eccezionalmente sottratte alla cognizione dei tribunali ordinari.

lo Stato e i cittadini
 ando ci sono apparse
 ati pigliano norma dal
 icoli 2 e 4. E qui io
 a famosa distinzione fi
 ge del 1865, e confe
 riordinato il Consig
 ito assai: e ha sì gr
 se, purchè sia in qu
 i vorrebbe negare ch
 colati i propri boschi,
 cui uno è possessore
 o di una proprietà m
 ne, se non ricorrono l
 sistema della nostra
 giudicano dai tribuna
 Bisogna persuadersen
 valore e dignità di
 i varca i termini del
 iale, può non essere
 ativa, nè in via giudiz
 diritto senza danno c
 e, che ne assicuri l'o
 itica. È dunque piutt
 i secondo la natura
 lato indirizzo legislat
 e giurisdizioni ammin
 tinzione fallace fra i
 231. Dalla formula pe
 ne, nulla si può ricava
 sicuramente pratico; e

1) Vedi il vol. I, nn. 147 e
 149 e segg.

CAPITOLO UNICO.

a seguire con grettezza letterale la formula d non corrisponderebbe al fine per cui la legge fu

I limiti della giurisdizione ordinaria dei trib agli atti dell'amministrazione pubblica conviene tosto nell'articolo 4 della legge del 1865; nell cioè fatta ai tribunali di revocare l'atto di aut strativa. Quando venga impugnato d'illegalità un torità amministrativa e non concorra uno di que l'intera estimazione dell'affare è riservata esp qualche giurisdizione speciale, la competenza dei l'ordine giudiziario è legittima e ha duplice o

a) giudicare della legalità o illegalità dell

b) giudicare in merito sulla restaurazione del

Sul primo, l'autorità giudiziaria decide circa la l'atto amministrativo esaminando la natura e l'est attribuzioni proprie del funzionario che lo com vanza delle garanzie legali prescritte a tutela c dividuali. Compita la quale indagine, e riconos potestà amministrativa agì nei limiti e nei mo attribuzioni, il tribunale dichiara la propria inco. non entrare in un campo che viene ad essa sc legge: salvochè speciali disposizioni non commett giudiziario certi incarichi secondari od occasioni quali il provvedimento dell'autorità amministrativ. incompiuto. Per esempio, la liquidazione delle inde verse nelle espropriazioni per causa di utilità pu

Sul secondo punto, qualora l'autorità giudiziaria illegale e lesivo di un diritto l'atto amministrativo provvedere alla restaurazione del diritto leso. Ma questa restaurazione non può essere mai la revoca zione dell'atto autoritario. Intangibile si volle da quest'atto, affinché il Potere giudiziario non invada riservato al Potere amministrativo. Dal che deri lario importantissimo di applicazioni quotidiane: l'incompetenza dell'autorità giudiziaria a conosc

possessorie (1), il cui intento fosse
 legge proibisce: di restituire ci
 infatti importerebbe revoca del
 strazione. Ora la revoca, in tu
 fatta che dall'autorità amminis
 obbligata a conformarsi al giuc
 namente la legge 2 giugno 1889
 n. 6 attribuito alla quarta sez
 competenza per provvedervi. E
 in via contenziosa sui ricorsi dir
 dell'obbligo dell'autorità ammi
 quanto riguarda il caso deciso, i
 abbia riconosciuto la lesione di

Oltre questo modo di resta
 stessa amministrativa, vi può
 che è nel dominio dell'autori
 non è responsabile civilmente
 atti d'impero dai funzionari, p
 pecuniaria, quando leggi specie
 riparazione del danno per viol
 ho bisogno di ripetere cose già

(1) Vedi il vol. I, n. 113; Sabbatini,
Giornale delle leggi, 1877, 113; e decisione
 22 gennaio 1890 (*Corte Suprema Rom*
 28 marzo 1889 (*Foro*, 89, 1, 1274), con

(2) Questa disposizione soggiace forse
 povero dell'articolo precedente. per cui
 contro provvedimenti o atti del Gover
 tivo? Evidentemente un atto politico del
 diritto civile o politico del cittadino. Se
 fesa, non sarà data a questa recognizion
 ha concesso indistintamente a tutte?
 per non divagare dal mio argomento.

Del resto, chi voglia studiare il sen
 precedenti parlamentari e le sue origin
 ceschelli, *La giustizia nell'Amministrazione*
 nn. 80 e segg.

(3) Vedi nn. 117 e segg.

che a
zioni
di qu
manit

23.

i con
alla r
sono
che i
ammi
tener
buita
poste
nistre
gno l
provv
furon
quale
peten
Seco
pubbl
flitto,
avuto
bio u
un se
resta

(1)

tiva de
un giu
conseg
però se

Art
zioni è
econom
dichiar
delle p

Gior

zioni negative e spontanee dell'autorità, sia giudiziaria, sia amministrativa investita della cognizione di una controversia. In ogni caso, la Cassazione di Roma pronuncia irrevocabilmente sulla competenza *in subiecta materia*. E questa sua potestà arriva perfino a giudicare dei conflitti di giurisdizione positivi e negativi fra i tribunali ordinari ed altre giurisdizioni speciali, non che della *nullità delle sentenze di queste giurisdizioni per incompetenza o per eccesso di potere* (1). Onde è, che uno fra i più eccelsi suoi magistrati poté affermare, essere la Cassazione di Roma costituita perfino *custode del potere legislativo dalle usurpazioni dell'autorità giudiziaria, custode dei limiti del potere di ogni autorità nell'esercizio delle sue funzioni* (2).

Non sarò io certamente, che veda con invidia accresciute le attribuzioni della magistratura ordinaria; nè mi dolga, che essa dalle modeste origini di una competenza quasi ristretta alle questioni patrimoniali abbia man mano estesa la sua nobile missione a giudicare delle questioni di famiglia e di cittadinanza; sia divenuta il potere tutelare dei diritti politici, l'autrice dell'esecutorietà dei giudicati stranieri, e sia in fine pervenuta per mezzo del suo Collegio massimo a rendersi custode della competenza giudiziaria in conflitto con quella amministrativa. Nè vorrò negare, che la nuova legge del 2 giugno 1889 ha formalmente conservato nella sua integrità questo indefinito potere della Cassazione romana: argomento di lieto augurio per l'onorando Magistrato, che siede oggi a capo della Regia Procura generale (3). Parmi per altro, che

(1) Artt. 3, 5 cit. Legge.

(2) De Falco, *Discorso inaugurale* 1880, pag. 15.

(3) Auriti, *Discorso inaugurale* del 1889, pag. 12. • Da ultimo questa giurisdizione speciale (la 4^a Sezione del Consiglio di Stato), comunque suprema nell'ordine amministrativo, sarebbe sempre soggetta per la legge 31 marzo 1877 alle sezioni unite della Cassazione romana, che per tutte le sentenze di giurisdizioni speciali giudica i ricorsi per incompetenza od eccesso di potere. Vegano quindi, o signori, quanto aumento d'importanza acquisterà fra poco nell'applicazione questo compito altissimo delle Sezioni unite della Cassazione romana.

se l'articolo
alla 4^a Sezione
per eccesso
amministrati
avere un se
costituire un
dizioni amm
posto io cor
gislativo si
della Cassaz
amministrati
provincia su
tenza (1). Nè
Magistratura
ministrativo,
si è proposto
potere cassa
può estende
ziose di que
legge del 18
guarda esclu
tivi, che era
tenziosa. Ora
di Stato nul
nulla per al
dell'altra pr
della Cassaz
giudici di or
alcuno. Il te
dati; e solt
Consessi pot

(1) Costa, *R
siglio di Stato*,

PA

L

DELLE VARIE SPECIE

1. REGIA FERROVIARIA
ferrovie pubbliche
ditore di trasporto
modificate dalle
ciali . . .

2. Può, come ogni a
lità contrattuale
norme del diritto

3 REGIA DELLA POSTA
degli antichi popoli

4. La Posta dei tempi

5. La Posta degli Stati
e la privata

6. La Posta, in quanto
vativa, pertiene

7. In quanto entra in relazioni contrattuali con chi ricorre ai suoi uffici, si giova invece del diritto privato, e mette in scena la personalità giuridica civile dello Stato. Pag. 20
8. Pubblicità del servizio postale: porto, franchigia, francobolli, cartoline, corrispondenze in generale » 21

III.

9. b) *Suoi rapporti giuridici nei servizi di trasporto.* La Posta come imprenditrice di trasporti assume tre obblighi principali:
1° *Custodia.* Sua importanza speciale: segreto epistolare. » 24
10. Eccezioni: sequestri delle corrispondenze e altre violazioni del loro segreto » 25
11. I pacchi possono essere sequestrati, pignorati e soggiacere ad opposizioni nella consegna *iure communi*. » 29
12. Specialità proprie dell'obbligo della custodia nel servizio postale » 30
13. 2° *Trasporto.* È un altro obbligo inerente al servizio postale, ma non ha garanzie contro il ritardo » 31
14. Richiede sempre regolarità d'impostazione » 32
15. 3° *Consegna.* Come debba farsi al destinatario riconosciuto. Cautele della ricognizione o identificazione personale . . . » 33
16. Delegatario, o mandatario riconosciuto, che può ricevere la consegna. Rappresentante legale » 35
17. Delle facilitazioni usate nel *recapito a domicilio* » 37
18. L'irreperibilità del destinatario, il richiamo del mittente, e la prescrizione, estinguono l'obbligo della consegna . . . » 38

IV.

19. c) *Suoi rapporti giuridici nei servizi postali diversi dal trasporto.* La Posta moderna nelle operazioni pecuniarie assume il carattere di una Banca di circolazione » 40
20. Dei titoli postali di credito. » 41
21. Dei vaglia: del loro carattere giuridico e uso » 42
22. Come si riscuotono, e come si trasmettono i vaglia . . . » 43
23. Della loro durata e prescrizione » 45
24. Delle riscossioni per conto di terzi, e dei servizi ad esse analoghi » 47

V.

25. d) *Sua responsabilità civile.* È una responsabilità contrattuale e limitata, tranne per le violazioni del segreto epistolare. » 48

26. Nelle operazioni di danaro la Posta è garante delle somme; non risponde della mora Pag.
27. Nelle operazioni, in cui la Posta è debitrice di specie, vi sono clausole d'immunità *ratione causae*, e clausole d'immunità *ratione quantitatis*. »
28. Responsabilità nelle lettere raccomandate e nei pacchi ordinari. »
29. Del subingresso dell'amministrazione postale che paga, nei diritti del destinatario. Reclami. »
30. Nelle corrispondenze epistolari non raccomandate manca la garanzia dell'amministrazione, se pure non si tratti d'infedeltà dei suoi impiegati. »
31. Quale sia la responsabilità della Posta nei rapporti internazionali. »

VI.

32. REGIA DEL TELEGAFO. a) *Origini storiche, fonti e caratteri giuridici della regia telegrafica*. La telegrafia aerea od ottica fino a Claudio Chappe. La telegrafia elettro-magnetica moderna; privativa e caratteri che la contrassegnano . . . »
33. Le fonti del diritto telegrafico sono nelle leggi, nei regolamenti e nelle convenzioni internazionali »

VII.

34. b) *Obbligazioni dell'Amministrazione telegrafica*. L'Amministrazione presta un servizio, che ha per caratteri:
 1° *Pubblicità*. Delle eccezioni che comporta la pubblicità del servizio »
35. 2° *Segreto*. Caratteri del segreto telegrafico. »
36. Del sequestro, dell'arresto e della censura governativa dei telegrammi »
37. 3° *Esattezza e regolarità del servizio*. È un obbligo, che non ha nulla di speciale, tranne le modalità del servizio. . . »

VIII.

38. c) *Responsabilità civile dell'Amministrazione telegrafica*. Per regola generale, l'Amministrazione telegrafica è irresponsabile della esattezza del servizio. Perché? »
39. Ma questa irresponsabilità si restringe alle colpe semplici, e non può cuoprire le infedeltà. »
40. Se gli impiegati e i fattorini telegrafici siano personalmente responsabili delle loro colpe »

INDICE

CAPITOLO III.

ALCUNI ALTRI CONTRATTI DELLO STATO

§ 1.

Della transazione, del compromesso e del prestito.

I.

TRANSAZIONE E COMPROMESSO. Sono contratti che non presentano particolarità di rilievo, quando si applicano allo Stato, ma che nelle formalità autorizzative. . . Pag. 80

II.

Comodato. Il prestito ad uso gratuito non si applica alle funzioni dello Stato. . . » 82
Le specie di mutui che si contraggono dallo Stato.
Debito pubblico, che corrisponde all'espressione di utilità politica. . . . » ivi
Intorno ai mutui di carattere civile, e le cambiali di Stato. . . . » 84
Oro, e Obbligazioni pubbliche. . . . » 85
Le Casse di risparmio postali e della Cassa dei prestiti. . . . » 87

§ 2.

Del deposito e del sequestro

I.

Sequestro. Ignoto alla personalità giuridica dello Stato, il sequestro civile in senso proprio, è invece frequente il sequestro dello Stato nei sequestri doganali regolari e irregolari ricevuti dalla Cassa dei depositi. . . » 89
dello Stato nei sequestri doganali . . . » 91
regolari e irregolari ricevuti dalla Cassa dei depositi. . . » 94

II.

La garanzia. Che deve prestare lo Stato, per i fatti a quegli ufficiali pubblici, che raccolgono depositarsi nella Cassa predetta . . . » 97
Il riconoscere la responsabilità pecuniaria dello Stato. Il versamento sia stato fatto *rite et recte.* » 98

53. Si equiparano a questi i depositi provvisori fatti a tal titolo nelle Tesorerie a norma del regolamento di contabilità. Pag. 102

III.

54. Divario che corre fra i depositi a titolo di semplice custodia, e quelli di titoli, documenti o valori fatti negli uffici per ottenere un servizio pubblico diverso » ivi
55. Si richiamano le osservazioni riguardanti la responsabilità degli ufficiali pubblici, che ricevono valori o cose di spettanza dello Stato » 103

§ 3.

Dei giuochi e dei contratti di assicurazione

I.

56. REGIA DEL LOTTO. Dell'origine del Lotto pubblico e della privativa che lo accompagna » 104
57. L'efficacia giuridica contrattuale del Lotto comincia, quando la giuocata è accettata dall'Amministrazione, con le riserve determinate dalle leggi » 105
58. Annullamento della giuocata, e chiusura del giuoco. . . » 108
59. Della vincita, e del suo pagamento. Della sospensione e del rifiuto di pagamento » 109
60. Della riduzione delle vincite. » 111

II.

61. CONTRATTI DI ASSICURAZIONE. Varie specie di garanzie che può godere lo Stato » ivi
62. In che modo lo Stato può rendersi garante di obbligazioni altrui » 113

TITOLO IV.

LE OBBLIGAZIONI NON CONTRATTUALI DELLO STATO

CAPITOLO I.

OBBLIGAZIONI NASCENTI DA FATTI LECITI

I.

63. QUASI CONTRATTI. La gestione di affari non è incompatibile con la personalità giuridica dello Stato. Esempi della giurisprudenza » 115

64. Ma non si deve applicare la gestione delle materie di diritto pubblico . . .
 65. Anche la ripetizione d'indebito può essere attiva e passiva alla personalità giuridica; per fino alla materia tributaria .

II.

66. OBBLIGAZIONI NASCENTI DALLA LEGGE. Come convenire allo Stato.
 67. Alcune avvertenze particolari sull'azione

CAPITOLO I

OBBLIGAZIONI NASCENTI DALLA VIOLAZIONE
E PIÙ GENERALMENTE DA VIOLAZIONI

68. Lineamenti della responsabilità per la violazione della personalità giuridica e in quella politica
 divario

§ 1.

*Responsabilità civile e politica
per le violazioni del diritto
dipendenti da fatti illeciti de-*

ARTICOLO I

NELLA STORIA

I.

69. DIRITTO ANTICO. L'epoca greco-romana. La responsabilità della personalità pecuniaria del cittadino e della personalità politica dei magistrati colpevoli
 70. Nemmeno conobbero la responsabilità personale il diritto barbarico e il feudale. Primi studi dei regalisti
 71. Reazioni successive contro il regalismo. La distinzione fra atti patrimoniali o politici e amministrativi o d'impero.

II.

72. DIRITTO MODERNO. a) *In Inghilterra*. L'Inghilterra è rimasta ferma nel

trina

lonta

fra g

gina

73. La pra

74. b) *Nel*

Belg

fu r

75. La dot

giuri

d'im

76. In Fra

sosti

riesc

77. c) *In l*

dette

pugn

78. Altri si

79. Esame

80. Del sist

da q

81. Del fav

82. Inutili

spons

83. FONDAM

e i ci

blico

giuri

84. Gli atti c

rano

a tal

II.

85. APOLOGIA DEL SISTEMA. Replica all'obiezione desunta dall'unità sostanziale dello Stato. Pag. 169
86. Si eliminano le apparenti contraddizioni, che resultano dal confondere gli atti d'impero con le funzioni essenziali dello Stato, e gli atti di gestione con le secondarie. . . . » 170
87. Si ribatte l'accusa, che col negare la responsabilità civile dello Stato negli atti d'impero, vogliasi sacrificare la libertà civile dei cittadini. » 172

ARTICOLO III.

Analisi del sistema.

SEZIONE I.

NEGLI ATTI COMPIUTI « IURE GESTIONIS »

I.

88. DEFINIZIONE. Che cosa sia l'atto di gestione nella soggetta materia » 173
89. a) *Applicazioni all'amministrazione del demanio privato.* Delle ragioni, per cui gli atti coi quali il Governo amministra i beni patrimoniali, lo sottopongono, se illegali, a responsabilità secondo gli articoli 1154 e 1155 Cod. civile. . . . » 175
90. Della responsabilità in ordine agli stessi atti, derivante dall'articolo 1153. » 176
91. Continua. » 178
92. Solidarietà dello Stato con l'impiegato colpevole di abuso o di eccesso. » 179
93. Saggi ed esempi di questa responsabilità » 180

II.

94. b) *Applicazione alle regole, alle industrie, e generalmente al regime contrattuale.* Non delle inosservanze contrattuali, ma s'intende qui delle offese, che nell'esecuzione del contratto vengono inferite ai terzi. . . . » 181
95. Seguita: contratti d'appalto e ad economia. . . . » 182

SEZIONE II.

DEGLI ATTI COMPIUTI « IURE IMPERII »

I.

96. DEFINIZIONE. Idea giuridica dell'atto d'impero e suoi tipi generici. » 186

INDICE

97. Non sono mai fonti di responsabilità civile; ma possono esser di una responsabilità pecuniaria di giure pubblico . . .

II.

98. a) *Applicazione agli atti del potere legislativo e del giudiziario.* La responsabilità dello Stato non si concepisce negli atti legislativi. Rara e poco opportuna è la sua responsabilità pecuniaria a riguardo degli atti giudiziari . . .

III.

99. b) *Applicazione agli atti del potere esecutivo.* Dei vari di questi atti; e della irresponsabilità dello Stato per abusi, che si commettano con essi.
100. Come si deve conciliare questa regola con la sicurezza, che i cittadini devono godere di non essere malmenati dagli atti del Governo
101. Dello stato della nostra giurisprudenza rispetto agli atti dell'amministrazione del demanio pubblico.
102. Circa l'accertamento e la riscossione delle imposte.
103. All'amministrazione del Debito pubblico.
104. Alla sicurezza e sanità pubblica: e alle privative industriali
105. Contraddizioni della giurisprudenza.
106. Continuazione dell'argomento
107. Agli atti dei militari in tempo di pace.
108. Ai danni di guerra.

§ 2.

Della responsabilità pecuniaria dello Stato per i sacrifici i legalmente al diritto individuale.

I.

109. **PRINCIPII FONDAMENTALI.** Qualche idea su questi sacrifici su qualche punto di comparazione coi limiti del diritto individuale.
110. Per questi sacrifici è dovuto sempre il compenso pecuniario
111. Ragioni e confini della ricerca.

II.

112. a) *Atti giudiziari e legislativi.* Non si dà compenso per le condanne ingiuste, ma legittime. Sterilità dei tentativi di riforma

- 113. Nemmeno poi si dà compenso pe
che venga tolto da nuove leg
dal legislatore stesso
- 114. Saggi ed applicazioni del princ
- 115. Al diritto contrattuale; con sp
del Principe per opera di le
- 116. Molto meno è dovuta indennità
taggi, che non costituirono n

III

- 117. h) *Atti amministrativi*. Non tu
cuniaria per lo Stato. . . .
- 118. Rotture di contratti per *fatto*
nistrativa.
- 119. Espropriazioni per causa di utili
dello Stato; non si comprend
le perdite di utilità precarie.
- 120. Si svolge e s'illustra il princip
denza.
- 121. Neanche è meritevole di com
possibile richiesta da esigenze
- 122. Teorica delle servitù legali di
vità militari in specie
- 123. Continua
- 124. Si ragiona dell'indennità che i
diritto di proprietà, dal bisog
imminente
- 125. Ovvero dalle necessità della gi
danni ciechi e fatali, ma effe
torità militare e nazionale. .

LIBRO

DEMANIO PUBBLICO

PRINCIPII G

I.

- 126. NATURA GIURIDICA DEL DEMANIO
manio pubblico con la person
- 127. Natura giuridica del diritto, e
pubblici, secondo le due scuol

12

12

13

13

13

13

13

13

13

13

13

13

14

14

14

14

14

145. Ma le une si confondono spesso con le altre. Pag. 300
 146. Della poca importanza, che hanno le cose comuni nelle leggi moderne. » 301
 147. Di quali beni si compone il demanio pubblico dello Stato; e della imperfetta enunciazione che ne fa il Codice civile. » 303
 148. Partizione dell'argomento » 306

TITOLO I.

DELLE VARIE SPECIE DEL DEMANIO PUBBLICO NAZIONALE

CAPITOLO I.

DEMANIO STRADALE, FLUVIALE, MARITTIMO E MILITARE.

§ 1.

Demanio stradale.

I.

149. STRADE NAZIONALI. a) *Generalità*. Delle origini e dei caratteri delle strade nazionali ordinarie » 308
 150. Secondo la legge dei lavori pubblici. Trazzere e tratturi; loro condizione giuridica » 310
 151. Dell'importanza e del valore dell'elenco » 312

II.

152. b) *PROPRIETÀ DEL SUOLO*. Come sia tutto di demanio pubblico dello Stato; quanto si estenda, e duri questa proprietà pubblica » 313
 153. Delle servitù di utilità pubblica, che accompagnano il demanio stradale » 314
 154. c) *Effetti della proprietà stradale*. Sono quelli stessi che conseguono dalla demanialità pubblica in generale: oltre gli oneri delle spese, e le relazioni di credito e debito che ne derivano » 315
 155. d) *Regime di polizia*. Della reintegrazione amministrativa, del risarcimento dei danni, e del procedimento contravvenzionale » 318
 156. e) *Concessioni di suolo pubblico*. Sono tutte assolutamente precarie; salvo forse quella dell'acquedotto a traverso la strada. » 320

157.

158.

159.

160.

161.

162.

163.

164.

165.

166.

167.

168.

169.

170.

- 171. La derivazione e la presa d'acqua a concessione governativa . .
- 172. Dell'elemento autoritario nella c
- 173. Dell'elemento corrispettivo: disc
- 174. Della revoca della concessione; e del concessionario.
- 175. Secondariamente per atto autorit pubblico. Questioni sull'indennit
- 176. Del titolo antico e del possesso tr della derivazione.
- 177. Il diritto di derivazione delle acque è di natura anomala
- 178. Altri usi a cui servono le acque pesca e modo di esercitarla .

V.

- 179. SERVITÙ. Caratteri delle servitù l pubblici
- 180. Rinvio sulle indennità, a cui pu zione o l'aggravamento . .

§ 3.

Demanio marittimo e

I.

- 181. PERTINENZE E NATURA DEL DEM sione. Se comprenda le acque
- 182. Delle spiagge e dei loro confini al possesso e agli antichi titoli
- 183. Caratteristiche e usi del demanio pesca

II.

- 184. CONCESSIONI DEL DEMANIO MARITTI che corrispondono a licenze, o p bili le une:
- 185. A concessioni contrattuali le altr
- 186. Della decadenza, e della revoca stioni relative

III.

- 187. DEMANIO E SERVITÙ MILITARI. Spe manio in tutto anomalo . .
- 188. Delle servitù militari: dei loro c

189. CEN
e
190. Min
191. Il pa
de
192. Orig
193. Mod
qu
pu
194. Non
che
reg
195. LEGG
sca
196. Legg
197. Legg
198. Legg
nel
la
ap
nel
199. La p
est
ex
200. I pro
que
201. Osse
citt

DEI

Q

215. I

216. I

217. 1

218. L

219. C

220. S

Come l

221. P

INDICE

la citazione: indicazione dell'ufficio. . .	Pag. 448
entanza nei vari gradi di giurisdizione . .	> 451
le notificazioni.	> 452
ano rilasciarsi.	> 453
za delle pubbliche amministrazioni nel sistema	
nterrogatorii, giuramento	> 455
cedimento del contenzioso giudiziario civile. >	457

II.

COMPETENZA NEGLI ATTI MISTI DI IMPERO E DI	
ell'abolizione del contenzioso amministrativo e	
nseguenze	> 459
riedizioni speciali.	> 460
enza giudiziaria sulla legittimità degli atti di	
.	> 461
ompetenza a revocarli	> 462
li giurisdizione giudiziaria e amministrativa, e	
. che gli risolve	> 463

SOMMARIO ALFABETICO DI TUTTE LE MATERIE

CONTENUTE

NELLA PARTE GENERALE E NEL TRATTATO DELLO STATO

La cifra romana indica il volume: l'araba i numeri progressivi contenuti in ciascun volume.

Acque private e pubbliche — Vedi *Demanio pubblico fluviale dello Stato*.

Acquisti dei corpi morali — Della capacità che hanno i Corpi morali, o le persone giuridiche in generale, di acquistare mobili e immobili a titolo gratuito ed oneroso, salve speciali eccezioni limitative, nascenti o dagli statuti particolari, o da leggi di carattere generale; I, 118, 128. — Fra queste ultime la più importante è la legge del 5 giugno 1850, che richiede l'autorizzazione Sovrana, ossia compartita per Decreto reale; non che il Codice civile agli articoli 932 e 1060 circa le donazioni e le successioni; ivi, 136, 137. — Quali sono i Corpi morali, a cui s'indirizzano tali disposizioni: se lo Stato, le Province, i Comuni; se gli istituti ecclesiastici; se le società di commercio; ivi, 138, 139, 141. — Anticamente gli acquisti di lasciti e doni delle Opere Pie erano invece soggetti all'approvazione della Deputazione provinciale, ivi. — Oggidì, per l'articolo 36 della legge 17 luglio 1890, posteriore alla pubblicazione del primo volume, l'autorizzazione è di competenza del Prefetto per i doni e lasciti di beni mobili, che non superano lire 500. In ogni altro caso occorre il Decreto reale. — Caratteri e scopo dell'autorizzazione Sovrana: distinzioni fra l'autorizzazioni ad acquisti gratuiti e onerosi, mobiliari e immobiliari; ivi, 141 e segg. — Effetti della mancanza di autorizzazione, e delle sanatorie; ivi, 141, 142. — Degli acquisti da Corpi morali sottratti alla necessità del Decreto reale di autorizzazione; ivi, II, 59. — Vedi *Associazioni, Capacità, ecc., Demanio patrimoniale dello Stato*.

Demanio patrimoniale dello Stato, Vendite di beni dello Stato. Le persone giuridiche in generale non possono disporre dei loro beni, ma soggiacciono a un'alienazione che è diversa secondo le varie specie di enti; I, 143

- In senso lato questa parola significa tutto il complesso di atti esecutivi ordinati in un Corpo morale per attuare le deliberazioni. In senso stretto è invece il complesso di vendite, escluse le alienazioni dei capitali; I, 91. — Si dice pubblica, quando si esercita per incarico regolato da norme di diritto pubblico, e può essere *potestas* ed *iurisdictio*. Comprende non solo quella che delle Province, dei Comuni, e dei Corpi morali costituisce l'ordinamento pubblico dello Stato; ivi, II, 3. — È l'amministrazione in cui non ha parte il diritto pubblico, né l'amministrazione; ma regolandosi come quella dei privati e sue norme nel Codice civile, e più generalmente I, 92. — *Ordinata* dicesi dai trattatisti l'amministrazione elaborata e complesso; perciò affidata a molti impiegati, disciplinata da un regolamento che serve per compilare i bilanci, i verbali, i contratti, e discorrendo; ivi. — Consiglio, azione e sindacato, sono i principali; ivi, 93. — *Non ordinata* dicesi l'amministrazione magistero ordinativo, e dipendente piuttosto dall'attore; ivi, 92. — Generalmente l'amministrazione è ordinata; ma vi può essere un'amministrazione non ordinata elaborata, come un'amministrazione non ordinata; ivi, 92. — Dell'ordinamento amministrativo dello Stato; II, 33 a 85.

Patrimoniale — L'Amministrazione patrimoniale differisce sostanzialmente dall'Amministrazione di ogni altro Corpo morale; tende più a servizi governativi, a procacciare redditi all'erario; si compendia nel II, 90 e segg. — E si svolge con atti di conservazione e alienazione di redditi, in quanto dalla legge è permesso al governo; ivi, 96, 97. — Ed in altri casi, come le transazioni, le commutazioni dei

crediti, le dilazioni al pagamento e via discorrendo; ivi, 98, 99. —

Da compiersi tutti con le autorizzazioni e le forme singolari volute dalla citata legge; ivi, 101, 102. — Gli eccessi dell'Amministrazione pubblica, se fossero possibili, produrrebbero nullità degli atti; ivi, 100.

Amministrazioni pubbliche — Sono quelle dello Stato, delle Province, dei Comuni e di altri istituti collegati con l'ordinamento pubblico: e costituiscono persone giuridiche a sè, ossia enti o corpi morali, quando hanno tutti i requisiti necessari per la loro sussistenza giuridica autonoma e separata; I, 67 e segg. II, 3 e segg. III, 215. — Non tutte le Amministrazioni pubbliche dello Stato costituiscono persone giuridiche distinte, ma solo quelle a cui viene assegnato legalmente un bilancio separato; II, 215, 220: — E quando anche le costituiscono, la loro personalità giuridica non è mai perfetta; mentre per altra parte la separazione amministrativa degli uffici pubblici dello Stato produce molti effetti analoghi alla personalità giuridica; ivi. — I diversi Ministeri non sono persone giuridiche a sè, ma emanazioni della personalità giuridica dello Stato, nella quale restano assorbiti, non senza godere per altro di una separazione amministrativa, capace di produrre effetti anche nel campo giuridico-civile; III, 216. — Prove e conferme di questo principio nelle leggi e nella giurisprudenza; ivi, 217, 218, 219.

Appalti — Dell'appalto di merci da somministrarsi a un'Amministrazione pubblica, ossia della fornitura. Vedi questa voce. Dell'appalto di lavori, come sia invece una *locatio operis*, salvochè l'assuntore somministri la materia principale; contratto importantissimo nella pratica governativa, per l'esecuzione dei lavori pubblici; II, 231, 235. — Perciò differisce dalla concessione, nella quale predomina il carattere autoritario; sebbene al di d'oggi la concessione sia degenerata, e si conosca una certa specie di concessioni, che hanno commisto l'elemento contrattuale; ivi, 232. — L'appalto di lavori è retto dal Codice civile, dal Codice di commercio, in quanto sia applicabile, dalla legge e dal regolamento di contabilità; ma più ancora dalla legge sui lavori pubblici e dal suo parziale regolamento del 19 dicembre 1875, e finalmente nei Capitolati generali e speciali, di cui il più notevole è il Capitolato generale adottato dal Ministero dei lavori pubblici con le date del 30 agosto 1870, e 14 giugno 1889; ivi, 233. — In tema di formalità sono la legge di contabilità e il suo regolamento, che dettano le norme principali da

seguirsi nella conclusione degli appalti. La legge sui lavori pubblici aggiunge qualche disposizione sulla stipulazione e l'approvazione: e i Capitolati finalmente determinano le cauzioni e le penali; ivi, 234. — Quantunque molto si disputi in dottrina sul carattere dell'appalto dei lavori, se sia cioè vendita o locazione, non può esser dubbio che gli appalti dei lavori pubblici abbiano sempre natura di locazione, perchè si eseguono quasi sempre sul suolo demaniale; ivi, 236, 237, 238, 239, 240. — Come la considerazione personale dell'appaltatore non sia assolutamente estranea al contratto di appalto dei lavori pubblici, che però diviene incredibile e intrasmissibile; ivi, 241. L'oggetto ne è sempre un *dato lavoro* di costruzioni o manutenzioni sul suolo demaniale, ovvero espropriato per conto dello Stato: oppure un *dato lavoro* e una *data provvista*; ivi, 242. — Il lavoro e la provvista si determinano coi Capitolati e coi documenti che fanno parte integrante del contratto; ivi. — Degli appalti a corpo o a misura; e importanza della divisione sul quantitativo delle opere; nell'appalto a corpo la quantità maggiore o minore delle opere non muta il prezzo, che è fisso ed invariabile, mentre nell'appalto a misura il prezzo finale cresce o diminuisce in proporzione delle opere occorse per compiere il lavoro; ivi, 244. — Dell'obbligo principale che ha l'appaltatore di prestare la sua operosità personale secondo i patti del contratto. Non può cedere, nè subappaltare; ivi, 245. — Deve cominciare il lavoro senza dilazione, continuarlo senza interruzione, salvo patti contrari, dipendendo sempre dal Direttore dei lavori, che è un ufficiale governativo; ivi, 246. — Deve compiere il lavoro nel tempo prefisso, e quando non gli riesca, domandare delle proroghe per non cadere in penale; ivi, 247. — Sono obbligazioni secondarie dell'appaltatore, la somministrazione dei materiali promessi, dei mezzi d'opera necessari, delle spese di esecuzione e di contratto; ivi, 248. — Pagare le mercedi e le indennità agli operai, le indennità delle espropriazioni definitive e temporanee accollategli dal contratto, e quelle che derivano dai danni recati ai terzi dal personale da lui dipendente; ivi, 249. — Le obbligazioni accessorie dell'appaltatore si estendono all'osservanza di tutte le clausole particolari del Capitolato generale e di quello speciale; ivi, 250. — Degli obblighi dell'Amministrazione appaltante, e come debba fare le consegne e mettere l'appaltatore in grado di eseguire il lavoro; ivi, 251. — Deve pagare il prezzo

DELLA PARTE GENERALE E I

alle pattuite scadenze, salve le
a pagarne gli *acconti* non lo
bene possa esporlo a subire la
Come i pagamenti devono esse
presentante riconosciuto; dell
dall'Amministrazione; ivi, 253.
sulle opere eseguite. Quando fa
Quando all'appaltatore, ivi, 2
sono valide, e assai notevoli
per la risoluzione delle contro
Come e quando escludono il ric
prima di ricorrere agli arbitri
il ricorso amministrativo o il c
del disegno possono dar diritto
le varianti o aggiunte al proget
260. — Se quelle imposte dal
natura dell'appalto, ivi, 261. .
all'*esecuzione di ufficio*, per la
e inconvenienti, dell'esecuzione
ivi, 262. — Condizioni e proced
ivi, 263. — Anche in penden
quando sia decretata regolarme
L'appalto finisce normalmente
porta riconsegna dei lavori al
laudo definitivo, sua solennità
pubblici; ivi, 267. — Elemen
ivi, 268, 269. — Sgrava l'app
apparenti, dalla manutenzione
dalla garanzia dei vizi occulti,
nelle costruzioni genera la ge
Della liquidazione del credito
del collaudo, che fa correre sol
aprire adito alle cessioni e ai
zioni; ivi, 272. — Del termine
causa normale di cessazione c
cause di risoluzione contrattu
lavori pubblici; ivi, 274. — T
tatore, perchè autorizza l'An

l'appalto d'autorità sua; forme ed effetti giuridici di questa risoluzione autoritaria amministrativa; ivi, 275. — Dell'inadempimento dell'Amministrazione, che può dar diritto all'appaltatore di chiedere ai tribunali lo scioglimento del contratto; ivi, 276. — Sua colleganza con la rescissione per aumento o diminuzione delle opere oltre il quinto contrattuale; ivi, 277. — Dell'arbitrio che gode l'Amministrazione di risolvere *ad nutum* l'appalto, soggiacendo a una responsabilità limitata, di cui si determinano le condizioni e le conseguenze; ivi, 278, 279, 280. — Della morte dell'appaltatore negli appalti di opere pubbliche, e della nomina del supplente; ivi, 281. — Del fallimento dell'appaltatore, e di altre cause di risoluzione eliminate dal Capitolato generale dei lavori pubblici con la nomina del supplente; ivi, 282.

Archeologia, arti — Vedi *Demanio artistico, archeologico e scientifico dello Stato*.

Associazioni — Le associazioni non ancora riconosciute possono ricevere lasciti e donazioni sotto condizione di futuro riconoscimento, purchè non abbiano scopo illecito; I, 62. — Possono anche riceverlo i suoi membri *uti singuli*, conformemente al patto che gli unisce, tenendogli cioè *pro indiviso* nell'*arca communis*; ivi, 62, 63. — Come essi possono contrattare e comparire in giudizio per mezzo di un comune rappresentante di tutti i consoci, purchè ben inteso, non si tratti di associazioni illecite e contrarie alla legge; I, 64, 65. Della capacità di ricevere dei comitati che si costituiscono per promuovere qualche opera od associazione di utilità pubblica; I, 64. — Della facoltà di comparire in giudizio degli enti erigendi per mezzo dei loro rappresentanti, i quali abbiano sostanzialmente il mandato dai singoli consociati; I, 64 e segg. Vedi *Deliberazioni*.

Atto d'impero e atto di gestione — Vedi *Responsabilità civile e pecuniaria dello Stato*.

Azioni « ad exhibendum, e de in rem verso » — Vedi *Obbligazioni ex lege*.

Azione popolare — Vedi *Demanio pubblico*.

Azioni possessorie — Le persone giuridiche esercitano le azioni possessorie e vi sono soggette; I, 113. — Ma gli atti autoritari o d'impero compiuti da quelli enti che sono investiti di potere pubblico, sfuggono ai rimedi possessorii; ivi, 113, 171; III, 231.

Beni disponibili dello Stato — Si chiamano così quei beni patri-

DELLA PARTE GENERALE

moniali dello Stato, che non sono destinati ad essere alienati.

103. — Come il Governo attribuisce certe autorizzazioni della legge; ivi, 134, 135. — Differenza. Le concessioni in proprietà demaniale richiedono sempre l'approvazione del Consiglio di Stato; II, 136. Le concessioni in proprietà immobiliare richiedono sempre l'approvazione del Consiglio di Stato; II, 137. Le concessioni in proprietà immobiliare richiedono sempre l'approvazione del Consiglio di Stato; II, 138. Le concessioni in proprietà immobiliare richiedono sempre l'approvazione del Consiglio di Stato; II, 139. Le concessioni in proprietà immobiliare richiedono sempre l'approvazione del Consiglio di Stato; II, 140. Le concessioni in proprietà immobiliare richiedono sempre l'approvazione del Consiglio di Stato; II, 141 e segg. — Vedi *Vendite dei beni demaniali*.

Beni indisponibili dello Stato

Beni dello Stato, che essendo addetti a un servizio pubblico, non possono essere venduti; II, 20. Beni del demanio pubblico. Distinzione dei beni del demanio pubblico in beni inalienabili e in beni alienabili. Beni inalienabili e inalienabili al servizio governativo, che sono da annoverarsi, le *Dote*, le *saline*, i *boschi*: le *miniere*, i *mobili*, e il *danaro* e le *ferrovie*. Vedi queste voci.

Boschi — Del demanio pubblico. Beni del demanio pubblico appartenenza privata siano i boschi, che sono soggetti a certe restrizioni, senza che appartengono allo Stato sono inalienabili, ossia indisponibili dalla legge: altri dal Re demaniali; ivi.

Buoni del Tesoro — Sono una specie di titoli vicini alle forme commerciali.

Caccia — Dell'antica regalia della caccia: della sua scomparsa; e dei diritti demaniali che rispetto alla caccia possono essere rimasti allo Stato; I, 158.

Cambiali di Tesoreria — Se sono atti di commercio per lo Stato; II, 172.

Canali — I canali irrigui dello Stato figurano tra i suoi beni patrimoniali indisponibili; II, 118. — I canali Cavour hanno un'amministrazione speciale, e norme che gli avvicinano alla condizione del demanio pubblico; II, 25, 118; III, 163. — I canali navigabili dello Stato sono vero demanio pubblico, ivi.

Capacità a contrattare delle persone giuridiche — Le persone giuridiche, essendo capaci di godere i diritti civili, sono anche capaci di contrattare. Estensione di questa capacità; I, 108 e segg. Vedi *Contratti delle persone giuridiche*.

Capacità a contrattare dello Stato. Vedi *Contratti dello Stato*.

Capacità di ricevere delle persone giuridiche. Vedi *Acquisti*.

Capacità di ricevere dello Stato — Lo Stato ha la piena capacità di acquistare doni e lasciti salve certe norme di autorizzazione proprie delle Amministrazioni pubbliche; e i suoi acquisti, alcuni sono di mero diritto civile, altri di carattere pubblico; I, 128, 129; II, 44 a 89.

Capacità di stare in giudizio — Le persone giuridiche compariscono e stanno in giudizio per mezzo dei loro rappresentanti; I, 167, 168, 169. Vedi *Associazioni, Fondazioni non riconosciute, Fondazioni testamentarie, Giudizio, Giurisdizione*.

Capacità dello Stato per mezzo delle Amministrazioni pubbliche. Vedi *Giudizio e Giurisdizione*.

Capitolato. Vedi *Contratti dello Stato*.

Cassa dei depositi e prestiti. Vedi *Depositi pubblici, Imprestiti e Mutui*.

Cauzioni — Delle cauzioni dei contabili e di altri ufficiali pubblici per garantire lo Stato; II, 42. — Delle cauzioni contrattuali imposte a coloro, che contrattano con lo Stato; ivi, 198. — Salve le dispense che possono concedersi a norma del Regolamento di Contabilità; ivi. — Cauzioni provvisorie e definitive determinate dai Capitolati. Cauzioni in numerario, ipotecarie e fideiussorie. Quando sono autorizzate le une e le altre; ivi. — Spetta ai pubblici ufficiali, che stipulano il contratto, di accertarsi della regolarità e sufficienza della cauzione; ivi.

DELLA PARTE GENERALE E DEL TRATTA'

Cessione. Vedi *Appalti, Contratti dello Stato.*

Clausole compromissorie. — Sono spesso adtrattuali dello Stato. Della loro validità ed el 256, 257. Vedi *Appalti, Forniture.*

Clausole penali — Delle clausole penali nei II, 199. — Duplicità di caratteri; penali d pienza; ivi. — Norme ed effetti delle une e con cui possono essere dichiarate inapplicat o la inadempienza; ivi.

Colpa. Vedi *Fatti illeciti, Responsabilità, ecc.*

Comitato. Vedi *Associazioni.*

Comodato — Come sia ignoto alle Amministra tenga le veci la Concessione; III, 42.

Compensazione — Anche i crediti dello Stato rattere civile sono suscettivi di compensazi zione legale non avviene da Ufficio a Ufficio;] Per altro lo Stato può giovare, quando gli to pensazione facoltativa; II, 217.

Concessioni — Sono atti autoritari, con cui il l delle pertinenze del demanio pubblico, o del di pubblici servigi; e si dividono in due gra pure, ossia licenze o permessi, e concessior 232; III, 134; 156; 170 e segg; 184 e seg voci che designano le singole specie di Coi

Concessioni di acque pubbliche — Dell'antic delle moderne concessioni secondo la legge Vedi *Acque pubbliche.*

Concessioni di appalti e forniture. Vedi q

Concessioni di miniere. Vedi *Miniere.*

Concessioni di pesca. Vedi *Demanio pubblico fu*

Concessioni di suolo pubblico — Come le cor blico nel diritto romano avevano per cori *solarium*, e nel Medio Evo divennero regal natura mista, ora semplici permessi preca distribuiti dal comune; e per regola general Come si facciano dallo Stato pel demanio na rittimo: dalle Province e dai Comuni pel pertinenza; I, 155. Vedi *Demanio pubblico*

Concessioni di spiagge — Anche queste sono di doppia natura: permessi o licenze, e concessioni contrattuali. Vedi *Demanio pubblico marittimo dello Stato*.

Concessioni del demanio militare. Vedi *Demanio pubblico militare dello Stato*.

Consenso. Vedi *Contratti dello Stato*.

Contratti delle persone giuridiche — Della capacità che hanno le persone giuridiche a concludere, con le autorizzazioni richieste dal loro regime amministrativo, tutti i contratti compatibili con la loro natura di enti morali; I, 122.

Contratti dello Stato — Servono al Governo, ora per amministrare e liquidare il patrimonio, ora per provvedere a servizi pubblici; II, 169 e segg. — E sono sempre figure di diritto civile privato; ivi, 171. — Possono anche costituire atti di commercio; ivi, 172, 173. I contratti dello Stato sono regolati dai capitoli, dai regolamenti, da leggi speciali, dal Codice e dai principii generali del diritto; ivi, 174, 175. — Il consenso, che si perfeziona nello Stato in modo speciale, è sempre necessario; ivi, 176. — I contratti dello Stato hanno per regola un procedimento preparatorio, che consta di pareri del Consiglio di Stato e delle solennità dell'incanto pubblico; ivi, 178, 179, — il quale può talvolta essere ristretto; ivi, 180; e talvolta omissso totalmente; ivi, 180, 181, 182. — Allora si ricorre alla licitazione o alla trattativa privata; ivi 180 a 183; — talvolta finalmente il contratto può essere concluso ad economia; ivi, 184, 185. Succedono l'aggiudicazione e la stipulazione amministrativa, che hanno carattere d'istrumento pubblico; ivi, 186. — Talvolta per altro i contratti si stipulano in forma privata; ivi, 187. — Per ultimo è sempre necessaria l'approvazione superiore, che rende perfetto il consenso e il contratto dello Stato, e s'impartisce dalle autorità determinate nella legge e nei regolamenti; ivi, 188. — Tutte le formalità amministrative contrattuali sono richieste nell'interesse dello Stato e non dei terzi, i quali non possono giovare della loro omissione per svincolarsi dal contratto già perfezionato a loro riguardo; ivi, 190, 191. — La capacità dello Stato a contrattare è illimitata: ma non così quella del Governo o delle Amministrazioni che lo rappresentano: le quali hanno perciò bisogno di autorizzazioni varie a seconda della specie dei contratti; ivi, 192. — Nei requisiti intrinseci essenziali, i contratti dello Stato sono regolati dalle norme comuni: e meritano soltanto osservazione, per quanto

DELLA PARTE GENERA

riguarda la proibizione d
dell'interesse pubblico h
camente non riguardano
dei contratti è determin
speciali; ivi, 196. — In ci
Se ne determinano le ga
questa voce, e *Clausole*
pretano secondo le con
anche quando sono app
trattuale obbliga lo Stat
dempiente, al risarcimen
beni patrimoniali; ivi, 2
può esonerarlo; ivi 202.
Stato ha diritto al risa
gode taluni mezzi coattiv
vendite; ivi, 204. Vedi l
zioni contrattuali dello s
dalle regole speciali ann
alle *offerte reali* e alle
rimessione del debito nor
o di annullamento dei cr
scissorie sono fuori di r
da notare la interruzion
ivi, 219. Vedi

Corporazioni — Sono queg
certo numero d'individui
diritto romano può anche
interesse privato e ristre

Danaro dello Stato. Vedi

Debito pubblico. Vedi *Im*

Deliberazioni — Nelle asso
collettivo risulta dalle c
ranza, a seconda dello d
nelle riforme sostanziali p
I membri della corpora.
altra per mezzo dei de
l'*ius deliberandi* è deleg
una deliberazione sia val

discussione, di voto; ivi, 83. — Dei modi di determinare il concorso di queste condizioni, e del computo dei voti; ivi, 83, 84. — Della rappresentanza delle minoranze; ivi, 85. — Come nelle fondazioni tengano luogo di deliberazioni, le determinazioni degli amministratori prese secondo la volontà del fondatore, e in conformità dello Statuto organico; ivi, 89, 90.

Delitti e quasi delitti. Vedi *Fatti illeciti, Responsabilità, ecc.*

Demanio patrimoniale dello Stato — Lo Stato possiede un demanio patrimoniale, ossia dei beni redditizi a titolo di proprietà privata; che sono in commercio; II, 22. — Questi beni, che in antico avevano maggiore importanza, sono immobili, e mobili: crediti, fondi, danaro, e si trovano descritti nell'inventario che ne accerta lo Stato di consistenza compilato dalle intendenze e conservato dal Ministero del Tesoro: amministrati in massima parte dalla Direzione generale del Demanio; II, 22 a 28; 32, 33. — I beni che lo compongono sono sottoposti a tutte le regole del gius civile privato: e perciò suscettivi di possesso, di servitù, imponibili, alienabili sotto alcune condizioni e distinzioni, prescrivibili, espropriabili per utilità pubblica: sono anche espropriabili per debiti, quando non sono indisponibili, cioè addetti temporaneamente a qualche servizio pubblico; II, 26 a 31. Vedi *Espropriazione*. — Si amministrano e utilizzano dalla Direzione generale del Demanio, se non sono assegnati a qualche altro ufficio pubblico; II, 34 e segg. — Si amministrano secondo le regole tracciate dalla legge di Contabilità; II, 34, 35. Lo Stato acquista beni patrimoniali *ex iure communi*: per accensione, come le alluvioni nelle acque pubbliche; II, 44 e segg., — per occupazione; ma l'occupazione degli immobili vacanti non ha termini di applicazione nel territorio italiano: può solo averla nel territorio coloniale; ivi, 50 e segg. — Per successione nelle eredità vacanti, e nelle testamentarie: ma queste ultime con autorizzazione ed inventario; II, 59 e segg. — Per aggiudicazioni nelle procedure esecutive comuni; II, 62, — per contratti e prescrizione; II, 63 e 64. Gli acquista poi in virtù del suo carattere politico, e con atti che hanno dell'autoritario, nelle espropriazioni per causa di utilità pubblica, e nelle aggiudicazioni a carico dei contribuenti morosi; ivi, 66, 67, — nel bottino militare in oggi ristretto alle vettovaglie e munizioni nemiche, e nelle prede marittime secondo le ultime convenzioni internazionali; ivi, 68, 69, — nelle confische e pene pecuniarie;

DE

ivi

pre

E

74,

ber

pre

Il

ca

na

in

nel

usu

bli

zio

sar

De

in

Deman

blie

ma

I,

Deman

fra

seb

che

rit

pri

nè

Qu

l' i

me

Inc

del

in

po

rat

13

sto

duttivi, e però non soggetti ad imposte; prove e dimostrazioni; ivi, 137. — Non soggiacciono per regola alla legge sulle espropriazioni per causa di utilità pubblica, che non gli contempla; ma possono con opportuno procedimento cambiare destinazione, e addirsi a un uso pubblico diverso; III, 138. Vedi *Espropriazione*. — Sono beni di uso pubblico; e l'uso pubblico non è un diritto civile, ma una facoltà civica, di cui tutti godono *ut singuli*, non *iure proprietatis* nè *servitutis*; ma come cittadini o abitanti del territorio; ivi, 139, 140, 141. — Modalità e limiti di questo principio; ivi. — Come si tutela quest'uso; se ammetta l'azione popolare; ivi, 142. Come sia per regola gratuito; ivi, 143. — Si ragiona delle differenze che corrono tra il concetto giuridico dei beni pubblici e delle cose comuni: e della poca importanza di queste ultime nel moderno diritto; ivi, 144, 145, 146. — Il demanio pubblico dello Stato consta promiscuamente degli uni e delle altre: ed è imperfettamente enunciato dal Codice civile; ivi, 144, 147, 148.

Demanio artistico, archeologico, scientifico dello Stato — Cenno sul carattere pubblico romano delle cose artistiche e monumentali, e sulle vicende posteriori che subirono; III, 201. — Varie specie di Demanio artistico nell'epoca attuale: cioè artistico vero e proprio a cui si ricongiunge quello scientifico, e Demanio archeologico o delle antichità; ivi. — Cenno dei provvedimenti legislativi delle varie regioni d'Italia anteriori alla unificazione del Regno; ivi, 202. Importanza speciale di quelli dello Stato ex-pontificio; e dimostrazione, che tanto pel diritto comune, quanto pel canonico, che ispirarono quei vari provvedimenti legislativi, i monumenti, le collezioni artistiche e archeologiche pertinenti allo Stato, furono sempre considerate come cose pubbliche; ivi. — Gli antichi e varii provvedimenti vigono tuttora non essendo stato possibile promulgare il Codice unico delle belle arti; ivi, 203. — Le poche disposizioni che si trovano nel Codice civile e in altre leggi italiane posteriori, informano e disciplinano questo carattere pubblico e instaurano il Demanio pubblico artistico, archeologico e scientifico dello Stato, ivi, 205. — Conferme della giurisprudenza; ivi, 206. — Di che cosa si compone questo Demanio? elenchi delle gallerie e delle collezioni artistiche spettanti allo Stato; ivi, 207. — Condizione giuridica delle gallerie fidecommissarie di proprietà privata, ma sottoposte a servitù di uso pubblico; ivi, 208. — Carattere pubblico degli immobili

DELLA

monum

Condiz

Stato f

proprie

numen

di legg

Demanio

tinenze

dell'ac

legisla

Second

rioni al

ivi. —

la legg

Consist

corsi d'

Obiezio

private

scritti

titoli a

demani

e provi

blico;

proprie

artifici

sono li

presa

ivi, 171

elemen

ciliato

quali p

ivi, 174

d'inden

possessa

pubblic

una vo

prescri

l'uso p

DELL

dale;

priet

spett

di po

amm

ivi, l

loro

Depositi

dal 1

ivi, 4

Casse

irreg

ivi. -

colle

ivi, 5

rispr

strat

respo

degl

III, 5

l'ade

sono

facci

verso

Diritti

feris

zialn

• fini

nelle

dirit

Le 1

ivi,

blicc

Dotazioni

asseq

vede

bile;

impi

gali, da espropriazioni per utilità pubblica, nè dall'imposta, che per altro si paga dallo Stato; ivi, 110 a 112. — V'è però una parte di questi beni sottoposta ad uso pubblico, che ha però le prerogative del Demanio pubblico; ivi, 109. — Il Re ne ha l'usufrutto, e tranne certe eccezioni deve conservarli: lo Stato ne ha la proprietà; ivi, 108, 110.

Dotazione della Santa Sede — È un'istituzione recente e singolare, che nasce dalla legge sulle guarentige concesse alla Santa Sede: e rende i beni che vi sono sottoposti di una condizione giuridica anomala e impossibile a definirsi coi criteri ordinari; II, 113 e 114. Il godimento e l'usufrutto spetta al Sommo Pontefice, senza essere incompatibile con un uso pubblico rispetto a una parte dei beni che lo compongono; la custodia e l'alta sorveglianza ne spetta allo Stato; ivi, 114. — È inalienabile, esente da ogni tassa e peso, e da espropriazioni anche per causa di utilità pubblica; ivi, 113.

Diritti pubblici — Le persone giuridiche di carattere pubblico esercitano anche e godono diritti pubblici, insieme coi diritti civili privati; senza perdere con ciò unità di carattere sostanziale e di persona; I, 147, 148, 149. — Un diritto pubblico patrimoniale è la proprietà pubblica o demanio pubblico dello Stato, delle Province e dei Comuni; ivi, 150, 151. — È una proprietà che pone i beni fuori di commercio; e gli rende improduttivi, imprescrittibili, e destinati all'uso pubblico; ivi, 152. — I beni pubblici possono godere servitù di pubblica utilità sugli altri beni circonvicini; ivi, 153. Vedi *Demanio pubblico*.

Economia (Contratto ad). Vedi *Contratti dello Stato*.

Erario. — Del senso di questa parola, delle sue sinonimie e dissonanze rispetto a quelle di Tesoro, Fisco, Patrimonio dello Stato; II, 16.

Erezione o riconoscimento legale — Di questo requisito estrinseco, ma pur necessario della personalità giuridica; I, 47. — Come talvolta sia implicito o congenito all'ente morale; quando cioè si tratta di enti morali necessari come lo Stato; ivi, 48, 49. — Tal'altra sia formale, e costituisca una prerogativa indispensabile del Potere sociale a guarentigia pubblica. Risposta alle obiezioni contrarie; ivi, 50 e segg. — Del Potere competente a emettere il decreto di erezione come per regola sia il potere esecutivo: per eccezione la legge; ivi, 52 e segg. — Delle erezioni per *concessio personalis*: di quelle per *concessio generalis* a riguardo di intere categorie di persone

DELLA I
giuridiche
potere g
sarie; iv
e risulta
promana
torizzazio
di un Co
ferire la
dello Sta
dappertu
conosciut
quella st
con le le

Espropriazi
dello Sta
blico; II,
generale
ciali o c
qualche

Espropriazi
manio pu
ticolare,
pubblica
alla legg
forme co
prietà pu
mutare l
diverso;

Estinzione
diche) -
guono, q
tutivi; I
provocar
basta a
mento ch
o l'impos
causa di
o decreti

SOMMARIO ALFABETICO DELLE MATERIE

mento volontario per deliberazione dei consociati conviene alle persone giuridiche di carattere privato; I, 194 e segg. — Quantunque sia grave questione, io non credo necessaria a questo effetto la unanimità dei voti, se non fu espressamente richiesta nello Statuto; I, 196. — I rappresentanti delle fondazioni non hanno facoltà di scioglierle; ivi, 197. — La scomparsa di tutti i consociati estingue le persone giuridiche d'interesse privato: non così quelle d'interesse pubblico; ivi, 198. — Il fondatore o i soci possono nel costituire una persona giuridica determinare, a chi debbano spettarne i beni nel caso di estinzione. Queste disposizioni, se non sono illecite, saranno rispettate; I, 209. — Possono anche decretarle nell'atto stesso dello scioglimento; ivi, 210. — La soppressione è un atto autoritario del Potere Sovrano, che per ragioni di pubblica convenienza abolisce una persona giuridica, o determinate classi di enti morali; ivi, 199. — È una facoltà, che non si può sensatamente negare al Potere Sovrano; ivi. — La soppressione deve essere decretata da quell'autorità, e con quelle forme che la legge abbia determinate. Se le leggi tacciono, sarà il potere esecutivo, quando l'ente fu eretto con decreto del Potere esecutivo. Altrimenti il Potere legislativo; ivi, 201, 202.

bricati e stabilimenti addetti a servigi governativi — Quantunque sia grave la disputa sul carattere giuridico di questi beni, che molti ascrivono al demanio pubblico, tuttavia sono da ritenersi patrimoniali indisponibili, cioè inalienabili, e impignorabili; ma non assolutamente fuori di commercio all'effetto della esenzione dalle servitù legali e dalla prescrizione; II, 119 a 122, — eccezione fatta dei monumentali; ivi, 122. Vedi *Demanio artistico, ecc.*

illeciti — Le persone giuridiche, se non rispondono penalmente dei falli dei loro gestori, rispondono per altro civilmente dei delitti e quasi delitti commessi da costoro nell'esercizio delle loro funzioni; I, 126. — Questo principio riceve limitazioni a riguardo delle persone giuridiche rivestite di pubblica autorità, giacchè non si applica agli atti d'impero; ivi. Vedi *Responsabilità, ecc.*

o del Principe — Il fatto del Principe è forza maggiore di fronte a chi lo subisce; ma non di fronte allo Stato contraente, che per le rotture o modificazioni di contratti decretate autoritariamente, rifonde i danni, se la legge non lo esonera da quest'obbligo; II, 202. L'aumento di gravetze decretato in corso di contratto suole avere

Fe

F

F

F

F

giuridica, è capace dei rapporti obbligatori di gestioni di negozii, sebbene questa capacità sua, sia più potenziale che reale e pratica; III, 63. — Tuttavia non ne mancano esempi; ma i termini della gestione di negozi non concorrono, quando l'intromissione dello Stato in affari altrui avviene secondo le norme del diritto pubblico; ivi, 64.

Giudizio, Giurisdizione — Sono i rappresentanti coloro, per mezzo dei quali le persone giuridiche compariscono in giudizio, attrici o convenute; I, 167 e segg. — Competenza dei tribunali ordinari nelle questioni riflettenti il godimento dei diritti civili delle persone giuridiche, esplicito con atto di mera gestione; I, 170, 171. — Per quanto riguarda gli atti d'impero, o quelli misti d'impero e di gestione, che derivano cioè in parte dalla personalità giuridica civile, e in parte dalla politica di cui sono rivestiti certi enti morali pubblici, v'è un contenzioso speciale, o una giustizia amministrativa, resa da giurisdizioni speciali, a capo delle quali si trova il Consiglio di Stato; I, 172 a 184. Accenni sommari su queste giurisdizioni speciali; III, 229. — Della competenza dei tribunali ordinari sugli atti d'impero, e su quelli misti d'impero e di gestione; I, 174, 180 e segg.; III, 230, — indipendenza del potere amministrativo dal giudiziario, e corollari che ne derivano; azioni possessorie; I, 171, 113; III, 231. — Regolamento della competenza giudiziaria e amministrativa: interessi e diritti, conflitti, e loro risoluzione; dove si ragiona della competenza attribuita in tal proposito alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione di Roma; I, 175 e segg.; III, 228, 232. — Come le Amministrazioni pubbliche dello Stato vadano sottoposte alla giurisdizione dei tribunali ordinari, per tutti gli atti che importano mera esplicazione della personalità giuridica *more privato*, o come si dice comunemente, per gli atti di gestione; I, 170; III, 228, 221 e segg. — Abolizione degli antichi tribunali del contenzioso amministrativo, ossia del foro privilegiato *ratione personae*, rimanendo soltanto per eccezione alcune giurisdizioni speciali, di cui si è testè ragionato; ivi, I, 175 e segg., III, 221, 228. — Della rappresentanza in giudizio delle Amministrazioni pubbliche dello Stato: sue fasi nella odierna legislazione italiana, e istituzione delle Regie Avvocature erariali; III, 221. — Delle formalità estrinseche della citazione fatta dalle pubbliche Amministrazioni rispetto a tale argomento; ivi, 222, — nei vari gradi di giurisdizione; ivi, 223. — Delle formalità estrinseche delle

DE

ass

ca:

Impos

effe

cor

Dis

del

Ne

di

bit

cor

ret

III

pr

ma

III

bli

I,

pr

Impre

rid

in

va

pe

St

e

tra

di

pe

Incan

Indeb

pe

pa

at

pi

vi

ci

DELLA
in part
trovato
ad ex
servanti
e alle

Offerta re

fare un
seguire
zioni p
sottopo
di paga
Region
scitate,

Pagament

contabi
in cont
Perchè
209. —
scossio
autoriz
quietan
quietan
ammes
e quan
da chi
dal tesc
sono ar
ivi, 210
Stato, e
Nei tit
di com

Patrimoni

sostanz
prietà
indivisi

Patrimoni

Patrimoni

Persona g

D
l
l
fi
r
s
si
n
D
r
ca
2
ti
il
p
ca
e
ri
zi

Pesca
sc

I,

Posse
•m

Posta
e

bl

ba

ba

g

lia

G

L

re

C

ui

gi

da

di

DELI

gode

causa

sabil.

Del s

stale

goros

sponi

Privativ

• mezz

Statu

Privileg

delle

legat

idee

il lu

della

blich

vigo

di st

Propriet

perso

gono

È un

priet

le re

nibil

ivi, l

capa

soffre

priet

un d

pron

o pr

Prop

in se

Dem

Quasi c

Rappres

DELLA

III, 69,

lismo e

responsa

dei reg

nel dir

terra e

e delle

la resp

e disti

responsa

lazioni

Indiriz

suoi ri

positi g

civile e

ciali p

pruden

Sorge

dizioni

giuridi

Stato;

la neg

regolar

spiegar

addenta

delle d

desunta

la cont

atti di

che si

bilità v

Degli a

trimoni

articoli

ivi, 90,

della r

delitti

atti co

nel regime contrattuale a danno dei terzi: e delle attinenze e discrepanza della responsabilità *quasi ex delicto* che ne consegue, con la responsabilità contrattuale; ivi, 94, 95. — Degli atti compiuti *iure imperii*, che escludono la responsabilità civile, ma che possono ingenerare la responsabilità pecuniaria dello Stato fondata nel diritto pubblico. Congiunture di questa responsabilità con quella civile: sua duplicità di carattere, derivando talora dagli abusi dei pubblici ufficiali, tal'altra da violazioni legittime, ma compensabili del diritto individuale; ivi, 96, 97, — si esamina sotto il primo aspetto negli atti del potere legislativo e del giudiziario; ivi, 98, — negli atti del potere esecutivo, notandone le condizioni essenziali; ivi, 99, 100, — applicando i principii all'amministrazione del demanio pubblico; ivi, 103. — Al sistema tributario; ivi, 104. — Alla sicurezza e sanità pubbliche, e alle privative industriali; ivi, 104, 105, 106. — Agli atti dei militari in tempo di pace; ivi, 107. — Ai danni di guerra; ivi, 108. — Si esamina sotto il secondo aspetto, cioè della responsabilità pecuniaria che può incorrere lo Stato per i sacrifici imposti legalmente al diritto individuale; III, 109, 110, 111. Quali condizioni si richiedono, affinchè il compenso sia dovuto in dipendenza di atti compiuti dal potere giudiziario o dal legislativo; ivi, 112, 113. — Voti di riforma ed applicazioni del principio al diritto di proprietà; ivi, 112, 114. — Al diritto contrattuale, con speciale considerazione al *fatto del Principe* per opera di legge; ivi, 115, — agli interessi che non sono riconosciuti quali diritti; ivi, 116. — Agli atti amministrativi; ivi, 117, — e cioè alle rotture di contratti per fatto del Principe esplicito in forma di atto dell'autorità amministrativa; ivi, 118. — Alle espropriazioni per causa di utilità pubblica; ivi, 119, 120. — Teorica dei limiti legalmente imposti al diritto di proprietà, e delle servitù legali di utilità pubblica in relazione ai compensi o indennità; ivi, 121, 122, 123. — Teorica dei sacrifici imposti al diritto di proprietà per scongiurare pericoli imminenti; ivi, 124, — e dei danni di guerra non fatali; ivi, 125.

Riforma — Concetto giuridico della riforma, atto mediante il quale un'associazione od un istituto eretti in Corpo morale, che non rispondono più agli intenti primitivi, o non si accordano con lo spirito dei tempi, vengono riordinati in forma confacente al primitivo intento, o diretti ad altro fine più confacente ai nuovi bisogni del

DELL.

tempo

eserciti

deve

conseguere

doveri

cita i

e quali

Avve-

talora

attribu-

ad altri

costitu-

datori

giose

rispet-

patibili

Saline —

e qua-

Scopi del

Esage-

Varie

per g-

del m-

Sequestro

giurid-

cunial-

III, 4

Servitù l-

diritti

manic-

dema-

o la 1

122,

Società —

di no-

di giu-

contro

Le co-

Successioni. — Come le persone giuridiche siano e per successione; I, 128, 129. — Come in parte cede nelle eredità vacanti; II, 54 a 57 — nei l. e nelle donazioni; ivi, 58 e segg. — ad altri Corpi morali soppressi; ivi, 72, 73, 74, 75.

Telegrafo — Quali siano le prime origini della teleg quella elettromagnetica: quali le privative e i car contrassegnano la telegrafia moderna pervenuta i e divenuta una Regia; III, 32. — Fonti del dirit leggi, nei regolamenti e nelle convenzioni intern Relazioni giuridiche varie nascenti dalla telegra blicità del servizio telegrafico, e le sue eccezi segreto telegrafico in confronto col segreto post tazioni ed eccezioni: il sequestro e la censura ivi, 36. — L'esattezza e la regolarità del serviz congiunture con le norme giuridiche generali, e prie del servizio telegrafico; ivi, 37. — Irrespon l'Amministrazione telegrafica, nascente dalle di resse medesimo del servizio, e canonizzata da tutt da tutte le Convenzioni internazionali; ivi, 38. sponsabilità non cuopre mai i fatti dolosi del per ivi, 39, — che di regola investe direttamente ar ivi, 40.

Transazione — Delle autorizzazioni necessarie all pubbliche per transigere, e degli effetti delle t Vedi *Contratti dello Stato*.

Vendite di immobili dello Stato — Le vendite dello Stato non possono farsi dal Governo senza II, 143. — Le leggi che autorizzano queste ven ivi. — Una è la legge del 21 agosto 1862, che h i beni immobili così detti demaniali: ossia costit prietà immobiliare dello Stato, a cui si può ag demanio nuovo, ossia i beni disponibili per posteriori; ivi, 144 e segg. — A questa legge è legge posteriore e speciale del 23 marzo 1865 nifica delle maremme toscane; ivi, 144. — Quest norme speciali sulla perfezione giuridica ed es tratto; ivi, 146, 147, — sulle spese di consegna

